This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Informazioni su questo libro

Si tratta della copia digitale di un libro che per generazioni è stato conservata negli scaffali di una biblioteca prima di essere digitalizzato da Google nell'ambito del progetto volto a rendere disponibili online i libri di tutto il mondo.

Ha sopravvissuto abbastanza per non essere più protetto dai diritti di copyright e diventare di pubblico dominio. Un libro di pubblico dominio è un libro che non è mai stato protetto dal copyright o i cui termini legali di copyright sono scaduti. La classificazione di un libro come di pubblico dominio può variare da paese a paese. I libri di pubblico dominio sono l'anello di congiunzione con il passato, rappresentano un patrimonio storico, culturale e di conoscenza spesso difficile da scoprire.

Commenti, note e altre annotazioni a margine presenti nel volume originale compariranno in questo file, come testimonianza del lungo viaggio percorso dal libro, dall'editore originale alla biblioteca, per giungere fino a te.

Linee guide per l'utilizzo

Google è orgoglioso di essere il partner delle biblioteche per digitalizzare i materiali di pubblico dominio e renderli universalmente disponibili. I libri di pubblico dominio appartengono al pubblico e noi ne siamo solamente i custodi. Tuttavia questo lavoro è oneroso, pertanto, per poter continuare ad offrire questo servizio abbiamo preso alcune iniziative per impedire l'utilizzo illecito da parte di soggetti commerciali, compresa l'imposizione di restrizioni sull'invio di query automatizzate.

Inoltre ti chiediamo di:

+ *Non fare un uso commerciale di questi file* Abbiamo concepito Google Ricerca Libri per l'uso da parte dei singoli utenti privati e ti chiediamo di utilizzare questi file per uso personale e non a fini commerciali.

+ *Non inviare query automatizzate* Non inviare a Google query automatizzate di alcun tipo. Se stai effettuando delle ricerche nel campo della traduzione automatica, del riconoscimento ottico dei caratteri (OCR) o in altri campi dove necessiti di utilizzare grandi quantità di testo, ti invitiamo a contattarci. Incoraggiamo l'uso dei materiali di pubblico dominio per questi scopi e potremmo esserti di aiuto.

+ *Conserva la filigrana* La "filigrana" (watermark) di Google che compare in ciascun file è essenziale per informare gli utenti su questo progetto e aiutarli a trovare materiali aggiuntivi tramite Google Ricerca Libri. Non rimuoverla.

+ *Fanne un uso legale* Indipendentemente dall'utilizzo che ne farai, ricordati che è tua responsabilità accertati di farne un uso legale. Non dare per scontato che, poiché un libro è di pubblico dominio per gli utenti degli Stati Uniti, sia di pubblico dominio anche per gli utenti di altri paesi. I criteri che stabiliscono se un libro è protetto da copyright variano da Paese a Paese e non possiamo offrire indicazioni se un determinato uso del libro è consentito. Non dare per scontato che poiché un libro compare in Google Ricerca Libri ciò significhi che può essere utilizzato in qualsiasi modo e in qualsiasi Paese del mondo. Le sanzioni per le violazioni del copyright possono essere molto severe.

Informazioni su Google Ricerca Libri

La missione di Google è organizzare le informazioni a livello mondiale e renderle universalmente accessibili e fruibili. Google Ricerca Libri aiuta i lettori a scoprire i libri di tutto il mondo e consente ad autori ed editori di raggiungere un pubblico più ampio. Puoi effettuare una ricerca sul Web nell'intero testo di questo libro da `http://books.google.com`

3 2044 103 248 688

8
33

B 2 June 1917

4425 Jline, 8
n. 5
47

GIULIO DIENA
PROFESSORE DI DIRITTO INTERNAZIONALE
NELLA R. UNIVERSITÀ DI SIENA

SE E IN QUALE MISURA IL DIRITTO INTERNO

POSSA PORTARE LIMITAZIONI

ALLE OBBLIGAZIONI INTERNAZIONALI

DEGLI STATI

TORINO
FRATELLI BOCCA, EDITORI
Via Carlo Alberto 3.

ROMA
Via del Corso 216-217.

MILANO
Corso Vittorio Eman. 21.

FIRENZE
Via Cerretani 8.

Depositi a PALERMO-MESSINA-CATANIA.

1901.

118
7

Estratto dagli *Studi Senesi*, Vol. XVII-XVIII.

SIENA, STABILIMENTO TIPOGRAFICO CARLO NAVA.

PARTE PRIMA

I. Come il diritto interno costituisca una fonte integrativa del diritto internazionale.
II. Efficacia internazionale delle norme emanate dai singoli legislatori per disciplinare materie, che non siano regolate in modo sufficientemente determinato dal diritto internazionale positivo.
III. Inefficacia delle leggi interne contrarie alle norme di diritto internazionale aventi indubbiamente valore di diritto positivo.
IV. Le leggi interne sulla cittadinanza possono far venir meno la responsabilità internazionale di uno Stato per gli atti compiuti sul suo territorio a danno d' individui che potrebbero essere considerati come stranieri, ove la loro cittadinanza venisse determinata a norma di una legge estera.
V. Le pronuncie di una magistratura nazionale possono talvolta escludere o limitare la responsabilità internazionale dello Stato.
VI. Ulteriore influenza che il diritto interno può avere nel limitare o nell' escludere la responsabilità internazionale dello Stato.

I.

Un dotto scrittore germanico in una sua opera recente ebbe ad affermare che, volendo graficamente rappresentare la posizione giuridica che il diritto interno occupa rispetto al diritto internazionale, si dovrebbero tracciare due circoli suscettibili tutto al più di toccarsi non mai di tagliarsi (1).

(1) Triepel, *Völkerrecht und Landesrecht*. Leipzig, Hirschfeld, 1899, pag. 111.

In una tale rappresentazione grafica si può ritenere trovisi sintetizzato il concetto informatore di tutte le indagini e discussioni intraprese e compiute dal Triepel nel suo pregevole lavolo: *Völkerrecht und Landesrecht*, che ha lo scopo di dimostrare quale sia la vera natura dei rapporti che corrono fra il diritto internazionale e l'interno. Per il Triepel infatti questo e quel diritto non sarebbero semplicemente due diversi rami o parti del giure in generale, ma apparterrebbero a due ordini giuridici del tutto differenti, le cui fonti non potrebbero aver nulla assolutamente di comune. Perciò, dopo aver osservato che il diritto internazionale può formarsi *soltanto* col consenso di più Stati, che si accordino in una comune volontà, egli sostiene che la volontà di un singolo Stato non può esser fonte del diritto internazionale (1). Per conseguenza, a suo vedere, il diritto che uno Stato adotta *unilateralmente* pei suoi rapporti con gli altri, non è da considerarsi come diritto internazionale, ma come diritto pubblico (di Stato) esterno (*äusseres Staatsrecht*) (2).

Se questi concetti potessero accettarsi in modo del tutto asssoluto, non soltanto sarebbe cosa oziosa, ma sarebbe di più un grossolano errore porre in discussione la questione se e

---

(1) Triepel, *op. cit.*, pag. 23, 27, 35, 111, 254 e passim. — La maggior parte degli scrittori invece non esita a classificare fra le fonti del diritto internazionale anche le disposizioni del diritto interno, dei singoli Stati, aventi una portata internazionale. — Confr. ad es. Fiore, *Trattato di diritto internazionale pubblico*, 3.ª Ediz. Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1887, Vol. I, nn. 215-217, 220. — Carnazza-Amari, *Trattato di diritto internazionale pubblico di pace*, 2.ª Ediz. Milano, 1875, pag. 90. — F. De Martens, *Traité de droit international*. Traduit du russe par Léo, T. I. Paris, Marescq, 1883, pag. 252-253. — Rivier, *Principes du droit des gens*, T. I. Paris, Rousseau, 1896, pag, 35. — Pradier-Fodéré, *Traité de droit international public européen et americain*. Paris, Pedone, 1885, T. I, n. 29 — Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 4.ème Ed. Paris, 1887, T. I, pag. 163, § 35. — Despagnet, *Cours de droit international public*, 2.ème Ed. Paris, Larose, 1894, pag. 71, n. 64. — Vedasi pure Liszt, *Das Völkerrecht systematisch dargestellt*. Berlin, 1898, pag. 6-7.

(2) Triepel, *op. cit.*, pag. 79. — Nello stesso senso vedasi Ullmann, *Völkerrecht*. Freiburg, 1898, § 8, pag. 35. — Confr. anche Gareis, *Institutionen des Völkerrechts*. Giessen, 1888, pag. 33.

quando il diritto interno possa portare limitazioni alle obbligazioni internazionali degli Stati.

Io non credo tuttavia possibile, almeno allo stato attuale del diritto positivo, innalzare fra il diritto interno e l' internazionale una specie di barriera insormontabile, destinata ad evitare ogni interferenza fra quei due diversi rami del diritto. Nè ritengo che l' ammettere che essi possano talvolta esercitare la propria azione in un medesimo campo, valga a portare *necessariamente* e *in ogni ipotesi* ostacoli al progresso e al perfezionamento di quelle norme che gli Stati adottano pei loro rapporti reciproci.

Invero, affinchè un diritto internazionale possa positivamente attuarsi, è necessario che i soggetti di questo diritto, vale a dire gli Stati, rispondano nella loro interna costituzione a certe condizioni, che sono il presupposto necessario per l'adozione di qualsiasi ordinamento giuridico interstatuale (1). Fu giustamente osservato che la saldezza degli ordinamenti interni dello Stato, la regolare amministrazione della giustizia, l' estendersi della coscienza giuridica nelle popolazioni dei vari paesi, costituiscono indirettamente altrettanti fattori del diritto internazionale positivo, e che per converso l'anarchia è in contraddizione non solo col concetto di Stato, ma anche con gli ordinamenti internazionali attuati o da attuarsi (2). Ciò dimostra che fra il diritto interno e l'internazionale sussistono legami del tutto necessari, tanto più che avremo campo di vedere come questo trovi in quello, oltre al proprio presupposto, la propria integrazione.

Convengo che le norme destinate a regolare i rapporti reciproci di più Stati dovrebbero, non soltanto essere il frutto

---

(1) Dice bene Celso Ferrari (*Il Diritto internazionale in rapporto alle costituzioni — Archivio Giuridico*, 1896, Vol. 56, pag. 430) che: « Il diritto internazionale per giugere al suo pratico risultato . . . . . ha sommamente duopo di prender vita da certe circostanze di fatto che rispondono a una necessità reclamata dalle leggi stesse dell' organizzazione sociale e non può quindi disinteressarsi completamente della ricerca del modo con cui queste vennero rispettate nella costituzione di quell' organo della volontà collettiva che viene ad affermarsi come capace di rappresentare un tale diritto ».

(2) Holtzendorff, *Handbuch des Völkerrechts*. Berlin, 1885, Vol. I, pag. 49.

di una comune volontà astrattamente considerata, ma trovare anche una manifestazione estrinseca non semplicemente in atti dovuti alla singola volontà di alcuno dei membri della collettività, ma in atti provenienti da tutt'intera la collettività (1). Sarebbe infatti indubbiamente desiderabile che le norme giuridiche riguardanti materie internazionali fossero generalmente oggetto di una sanzione positiva per opera di un legislatore pure internazionale. Ma poichè non esiste un legislatore superstatuale e poichè riuscirebbe nell'attualità estremamente difficile, per non dire impossibile, per le ragioni tante volte esposte dai giuristi, il devenire per volontario accordo degli Stati ad una codificazione completamente generale delle varie materie attinenti al diritto internazionale, è preferibile che, ove manchi una convenzione internazionale, queste vengano almeno in parte regolate giuridicamente per opera unilaterale dei singoli Stati. Senza ciò il diritto internazionale positivo rimarrebbe affetto da troppa indeterminatezza e la scienza che lo studia e ne coordina sistematicamente le manifestazioni, sia pure con criterî d'ordine critico, farebbe un grande passo indietro e il suo compito troppo si avvicinerebbe a quello che si erano attribuiti i cultori del così detto diritto naturale.

È noto come ben poche siano le norme appartenenti al diritto internazionale che non siano state o non siano tuttora oggetto di discussioni e controversie fra i giuristi. Ora, di fronte a tale disparità di pareri, gli organi dei singoli Stati a cui incombe ricorrere a quelle norme e farne applicazione, si troverebbero grandemente imbarazzati se non venissero mai guidati e sorretti da un testo di diritto positivo.

Va da sè che un legislatore, con disposizioni unilateralmente adottate, non potrà pretendere di obbligare gli Stati stranieri, ma non per questo il diritto interno cesserà di es-

---

(1) L'Olivi nel suo studio: *De la retroactivité des règles juridiques en droit international* (*Revue de droit international et de la jurisprudence comparée*, 1892, pag. 554-555) osserva che manca una correlazione naturale e logica fra la natura del diritto e la sua manifestazione, in tutti i casi in cui le leggi nazionali si riferiscono a istituzioni che fanno parte dell'ordine internazionale e lo presuppongono come condizione necessaria.

sere una fonte integrativa del diritto internazionale (1), segnatamente dove questo non sia stato oggetto di un' esplicita sanzione convenzionale e sopra tutto quando norme uguali od analoghe siano contemporaneamente contenute in più legislazioni.

Io non posso infatti ammettere che le leggi interne, che regolano rapporti internazionali, debbano sempre considerarsi semplicemente come documenti comprovanti l' esistenza delle norme del diritto internazionale e mai come vere fonti di questo diritto (2). Tale concetto sarebbe logicamente da adottarsi se il diritto internazionale potesse essere ancora considerato unicamente come una emanazione del diritto naturale. Ammesso ciò, la ragione dovrebbe esserne riguardata come l' unica fonte e quindi sarebbe giusto reputare le leggi interne come semplici manifestazioni di precetti dedotti dalla ragion pura; ma allora, per essere del tutto logici, bisognerebbe trattare alla stregua di manifestazioni e non di fonti anche i trattati. Ma poichè il diritto internazionale deve attualmente essere considerato, non come un diritto esclusivamente razionale, ma come un diritto positivo, non sarebbe possibile accogliere quella opinione. Non basterebbe, per sostenere il contrario, insistere sulla considerazione che il diritto internazionale positivo non può essere che il frutto di una volontà collettiva e non della volontà individuale di un singolo Stato (3), perchè è giusto e possibile ricorrere all' autorità della volontà collettiva solo quando questa siasi affermata in modo non ambiguo, ma non quando tale esplicita affermazione non sussista, come in realtà avviene frequentemente. Cosicchè

---

(1) È evidente che il diritto interno vale ad integrare il diritto internazionale quando questo a quello rimandi o si riferisca; ma io intendo sostenere che le leggi interne possono in certi casi e sotto certe condizioni costituire esse stesse una fonte del diritto internazionale positivo, la quale può avere efficacia a completare, e perciò ad integrare, le rimanenti fonti di questo diritto.

(2) In questo senso tuttavia si pronunciano alcuni autori. Vedi ad es. Bonfils, *Manuel de droit international public*. Paris, Rousseau, 1894, § 2, pag. 28-29.

(3) Così Triepel prima citato; confr. anche Kaufmann, *Die Rechtskraft des internationalen Rechtes*. Stuttgart, Enke, 1899, pag. 78.

è una constatazione di fatto, di cui nessuno potrebbe contestare l'esattezza, quella che compìe il Jellinek quando asserisce che: « Ein grosser Theil des Völkerrechts existirt nun allerdings nur in der Form eines *äusseren Staatsrechts* .... » (1).

Non si obbietti poi che annoverare fra le fonti del diritto internazionale positivo le norme adottate unilateralmente dai singoli legislatori, equivarrebbe a porre tale diritto in una condizione del tutto precaria, perchè, quando pure quelle norme fossero conformi ai retti principî giuridici, ogni Stato, in virtù dei propri diritti di sovranità, potrebbe ad ogni istante mutarle. Invero, anche gli Stati nei loro atti devono ottemperare alle leggi in vigore da essi stessi emanate, e di più il legislatore trova varie limitazioni all' esercizio di una sconfinata potestà legislativa nei limiti ch' egli stesso si è posti (2) e che risultano segnatamente o da una legge fondamentale alla quale le leggi posteriori non possono contraddire, o dal carattere speciale che sia proprio di una determinata legge che fa sorgere per lo Stato che la ha adottata, sia pure per volontà unilaterale, determinati obblighi verso gli Stati stranieri (3).

Cadono poi in una vera contraddizione quegli scrittori che, dopo aver negato assolutamente alle leggi interne l' attributo di fonti del diritto internazionale positivo, affermano che allorquando uno Stato con una legge interna abbia sancito una norma di diritto internazionale e non la rispetti, i terzi

---

(1) Jellinek, *Die rechtliche Natur der Staatenverträge*. Wien, 1880, pag. 46.

(2) Confr. Jellinek, *op. cit.*, pag. 19-28. — « Se non ci fossero limitazioni alla facoltà di legiferare, dice questo autore (pag. 28) la vita nello Stato sarebbe insopportabile e sarebbe da desiderare come un periodo ideale per l' umanità quello della mancanza dello Stato ». — Può osservarsi che man mano che la civiltà progredisce sempre più vanno crescendo le limitazioni all' esercizio di una sconfinata potestà da parte di chi in ogni Stato detiene il supremo potere; non è quindi ammissibile che attualmente i legislatori abbiano poteri assolutamente illimitati. Vedasi in proposito il mio libro: *Il fallimento degli Stati e il diritto internazionale*. Torino, Unione Tipografico-Editrice, 1898. Conclusione n. 33, pag. 207. — Cfr. pure Schanzer, *Origini e avvenire della giustizia amministrativa in Italia* (*Nuova Antologia* del 16 Luglio 1900, pag. 306-307).

(3) Così può dirsi della nostra legge delle guarentigie del 13 Maggio 1871.

Stati possono richiamarlo all' osservanza della medesima (1). Infatti, se il diritto interno non potesse in alcun modo esser fonte del diritto internazionale, non si comprenderebbe perchè uno Stato dovrebbe venire ad assumere un' obbligazione verso i terzi Stati per opera di un atto legislativo unilateralmente adottato. Mentre se d' altro canto esiste internazionalmente l'obbligo di rispettare una determinata norma giuridica, l'obbligo di ottemperarvi sussisterebbe tanto se essa fosse stata oggetto di una sanzione legislativa unilaterale, quanto se non lo fosse stata. Può invece osservarsi che se questi autori credono di dover prendere in considerazione il fatto della sanzione legislativa per opera di una disposizione di diritto interno, ciò signignifica che indirettamente essi vengono a riconoscere come, sotto date condizioni e in certi limiti, il diritto interno possa possedere una determinata autorità anche di fronte all' internazionale.

II.

È specialmente rispetto alle materie che non si trovino regolate in modo certo e preciso da convenzioni internazionali o da consuetudini sufficientemente reiterate e concordanti o da principî giuridici generalmente ammessi, che le norme che uno Stato adotta unilateralmente mediante atti legislativi pei propri rapporti internazionali, possono, sotto le condizioni alle quali tra poco si accennerà, esser fatte valere anche in confronto ai terzi Stati.

A questo proposito credo tuttavia sommamente importante distinguere fra ciò che concerne la sussistenza di un diritto e ciò che riguarda le modalità con cui nè può essere regolato l' esercizio.

Un diritto che non potesse in massima essere riconosciuto, giusta i principî generali del diritto internazionale, non potrebbe di fatto venire a sorgere a vantaggio di uno Stato, con una vera e propria efficacia internazionale, semplicemente in virtù delle disposizioni di una legge interna. Ma l' eser-

(1) Vedi ad es. ULLMANN, *op. cit.*, § 8, pag. 35 36.

cizio di un diritto che potesse essere ammesso secondo i retti principî del diritto internazionale, potrebbe validamente venire regolato nelle sue modalità da atti unilaterali dei singoli legislatori e i terzi Stati, in mancanza di una convenzione internazionale o di una consuetudine generale del tutto contraria, non avrebbero ragione di misconoscere l'efficacia di tali disposizioni legislative.

Vediamone un esempio: È generalmente ritenuto che un belligerante non può trattare alla stregua di *contrabbando di guerra* una merce suscettibile di venire impiegata in un uso bellico, se questa non sia destinata al nemico o almeno non viaggi per conto di questo (1). È evidente che se il legislatore di un singolo Stato dichiarasse di reprimere come contrabbando di guerra qualsiasi trasporto per via di mare, anche da parte dei neutrali, di merci utilizzabili nella guerra, indipendentemente dal requisito della destinazione nemica, gli Stati neutrali potrebbero tenere in nessun conto una simile disposizione legislativa e sarebbero autorizzati a chiedere e ad ottenere il rilascio di quelle merci che fossero state indebitamente catturate, facendo corrispondere agli interessati una conveniente indennità.

Per converso nel determinare le misure repressive che possono essere usate dai belligeranti, per impedire il contrabbando di guerrra, ci si trova di fronte ad una grande disparità, non solo nelle opinioni dei giuristi, ma anche nelle misure realmente applicate dagli Stati (2).

Data questa condizione di cose, non saprei considerare come contrarie alle norme del diritto internazionale di cui

---

(1) Vedasi il mio libro: *I tribunali delle prede belliche e il loro avvenire.* Unione Tipografico-Editrice, 1896, n. 26 e gli autori ivi citati. — Cfr. anche l'Art. 215 del nostro Codice per la marina mercantile. — Il § 30 del *Règlement des prises* adottato dall'Istituto di diritto internazionale nel 1887 e modificato nel 1897 (Sessione di Copenhagen) venne redatto nei seguenti termini: « Sont sujets à saisie durant la guerre, les objets, qui, expressément faits pour la guerre, y servant dans leur état actuel et spécialement, et transportés par mer *pour le compte ou à destination d' un belligérant,* rentrent dans la catégorie de la contrebande de guerre ».

(2) Vedasi in DIENA: *I Tribunali delle prede* ecc., nn. 31-32.

si può *realmente* pretendere l' osservanza, quelle disposizioni legislative adottate unilateralmente in qualche Stato, che applicano a questo proposito alcune misure repressive, le quali, sotto l' aspetto razionale, potrebbero essere giudicate eccessive. Così, sebbene io abbia sostenuto che il diritto di confisca dovrebbe essere limitato alle merci di contrabbando e non già esteso alla nave che le trasporta (1), non esito a considerare come pienamente legittima la disposizione dell' Art. 215 del nostro Codice per la marina mercantile, che estende il diritto di confisca non solo alla merce illecita ma anche alla nave su cui trovasi caricata, nel senso che i terzi Stati attualmente non avrebbero titolo per pretendere che quella disposizione non venisse osservata (2).

Si vede così come l' obbligazione internazionale che hanno gli Stati nell' esercizio di certi diritti di non eccedere determinati limiti, può venire *di fatto* alla sua volta a subire alcune restrizioni per opera di disposizioni di diritto interno. Ciò si giustifica osservando che, allo stesso modo che il magistrato nel silenzio della legge applica nelle sue decisioni quelli ch' egli possa considerare come principî generali di diritto, così il legislatore di ogni singolo Stato, in mancanza di non ambigue norme di diritto internazionale convenzionale o consuetudinario, può far prevalere per le relazioni del proprio

---

(1) Diena., *op. cit*, pag. 229-232. — Nello stesso senso ebbe più tardi ad esprimersi l' Istituto di diritto internazionale, che nel 1897, nella sessione di Copenhagen, formulò il § 117 del regolamento sulle prede nel modo seguente: « La contrebande, ainsi que toute chose illégalement transportée, sera confisquée et les personnes et les troupes illégalement transportées seront faites prisonnières. *Le navire transportant ne sera condamné que:* 1.° *s' il fait résistance;* 2.° *s' il trasnporte illégalement des agents, des militaires ou des dépêches pour un belligérant* ».

(2) Si dovrebbe venire evidentemente ad una conclusione opposta pei rapporti dell' Italia con quegli Stati coi quali lo Stato nostro avesse concluso una convenzione internazionale nella quale fosse stato espressamente pattuito di limitare la repressione del contrabbando di guerra alla confisca della sola merce illecita e non della nave. — Un' esplicita disposizione in questo senso è contenuta nell' Art. 12 del Trattato concluso dall' Italia con gli Stati Uniti d' America il 26 Febbraio 1871. — Se ne può vedere il testo nell' *Annuaire de législation étrangère*, 1872, pag. 314.

Stato con gli Stati esteri, le disposizioni ch' esso creda maggiormente conformi alla natura delle materie da regolarsi (1).

Un' altra applicazione dei principî testè esposti può farsi a ciò che si riferiscce ai privilegi degli agenti diplomatici, che sono loro riconosciuti per una lunga e ininterrotta consuetudine, affinchè si trovino in condizione di esercitare con la necessaria indipendenza il loro importante e delicato ufficio. Se uno Stato volesse del tutto sopprimerli con un provvedimento legislativo preso unilateralmente, i terzi Stati avrebbero diritto di considerare questo atto come una grave offesa, per la quale potrebbero richiedere soddisfazione nei modi consentiti dal diritto internazionale. Ma se un legislatore, affine di togliere i dissidi e le ambiguità che dominano in questa materia, avesse adottato un qualche provvedimento legislativo che fosse tale da definire in modo chiaro e razionale i limiti entro i quali possono esercitarsi quei privilegi (2), i terzi Stati non dovrebbero contestarne l' efficacia,

---

(1) A parer mio cade in un circolo vizioso il PILLET (*Le droils fondamentaux des États dans l' ordre des rapports internationaux. — Revue Générale de dr. int. pub.*, 1898, pag. 87) quando dice: « Il n' est pas vrai que l' on puisse jamais trancher une question douteuse de droit international en se basant sur l' indépendence de l' État, car la somme d' indépendence qui appartient à l' État suppose préalablement déterminée la mesure de ses obbligations internationales et ne peut par suite pas entrer en compte de cette détermination ». Invero come è possibile riferirsi al diritto internazionale per determinare le obbligazioni internazionali degli Stati, e per conseguenza i limiti della loro indipendenza, rispetto a materie che il diritto internazionale non ha regolato con norme sufficientemente chiare, precise, concordanti?

(2) Per lo più i legislatori, forse per tema d' incorrere in cotestazioni con gli Stati stranieri, hanno tralasciato di statuire determinate norme per questa materia, che sarebbe opportuno venisse regolata mediante convenzioni internazionali. Tuttavia qualche rara disposizione più o meno esplicita può riscontrarsi. Così il § 38 del Codice civile austriaco stabilisce che: « Gli ambasciatori, pubblici incaricati di affari e le persone del loro seguito godono le immunità fondate nel diritto delle genti ». — La nostra legge per l' imposta sui redditi di ricchezza mobile (ridotta a testo unico mediante legge del 24 Agosto 1877) all' art. 7 dichiara: « Sono esenti dall' imposta, salvo le disposizioni di cui all' art. 11: 1.° Gli agenti diplomatici delle nazioni estere . . . ». All' art, 11 è detto che: « L' imposta si riscuote mediante ritenuta diretta operata dallo Stato nel pagamento delle rispettive rate: *a*) . . . . *b*) sui redditi provenienti dai titoli del debito pubblico, *sia nominativi*, sia al portatore . . . ».

anche se le misure attuate fossero state prese senza un previo accordo internazionale, anche se portassero qualche lieve e giustificata limitazione a certe eccezioni al diritto comune che non riposano più sù una salda base giuridica.

Così potrebbe dirsi se uno Stato mediante una legge interna, pure statuendo il privilegio dell' inviolabilità a vantaggio degli agenti diplomatici di qualsiasi classe e delle persone facenti parte del personale ufficiale della missione diplomatica, dichiarasse che tal privilegio non è esteso alle persone che appartengono al seguito dell' agente diplomatico senza avere carattere ufficiale e possiedono la cittadinanza dello Stato dove la missione esercita le proprie funzioni (1). Altrettanto sarebbe da concludere se una legge interna stabilisse che gli agenti diplomatici non possono godere la prerogativa dell'immunità dalla giurisdizione locale in materia civile per le obbligazioni da essi assunte nell' esercizio di una professione esercitata nel paese dove devono compiere il loro pubblico ufficio o relativamente alle azioni reali e alle azioni possessorie riferentesi a cosa che si trova sul territorio dello Stato (2).

---

(1) In questo senso si pronunciò l' Istituto di diritto internazionale nel suo *Règlement sur les immunités diplomatiques* (Art. 2) da esso votato nella sessione di Cambridge (1895). — Vedi *Revue Générale de droit int. pub.*, 1895, pag. 536.

(2) Cfr. l' Art. 16 del Regolamento dell' Istituto citato nella nota precedente.

Le applicazioni dei principî esposti nel testo potrebbero moltiplicarsi. Si può ancora osservare che, secondo le norme del diritto internazionale generalmente ammesse, l' esercizio della giurisdizione penale pei fatti avvenuti a bordo di navi mercantili in alto mare, e quindi fuori dei limiti di acque litorali, spetta allo Stato di cui la nave porta la bandiera. Gli Stati rivieraschi hanno perciò *normalmente* l' obbligazione internazionale di astenersi dall' esercitare la giurisdizione pei fatti avvenuti nelle condizioni ora accennate. È possibile però che uno Stato, mediante atti legislativi interni, dichiari che il proprio mare litorale giunge, anzichè fino a tre miglia marine dalla costa, come è per lo più ammesso, fino a quattro o cinque miglia. Tale pretesa, ristretta in questi limiti, nulla avrebbe di esorbitante e potrebbe essere perfettamente riconosciuta anche dai terzi Stati, data la maggiore portata attualmente raggiunta dal cannone e l' opportunità affermata da vari illustri culturi del diritto internazionale di estendere i limiti delle acque litorali. (Vedansi le risoluzioni votate nel 1894 a Parigi dall' Istituto di diritto

Certo potrà talvolta riuscire malagevole l'apprezzare se una norma concernente rapporti internazionali adottata unilateralmente da uno Stato riesca o no contraria alle consuetudini internazionali e il determinare se tali consuetudini abbiano o no i requisiti necessari per riuscire obbligatorie per gli Stati, anche quando da parte di alcuni di questi si fossero emanate disposizioni ad esse contrarie. Ma tali difficoltà sono inevitabili, dato il grado incompleto di sviluppo che ha finora raggiunto il diritto internazionale positivo e per superarle sarebbe indubbiamente raccomandabile, quando sorgessero serie contestazioni, che gli Stati ricorressero il più possibile alla procedura arbitrale (1).

Mi si muoverà probabilmente l'obbiezione che, quando manchino consuetudini sufficientemente concordanti e ripetute, non si potrebbe mai dire che le norme che vengano adottate per determinati rapporti internazionali da un singolo legislatore per mezzo di disposizioni interne, possono essere efficaci a limitare i diritti o gli obblighi internazionali dello Stato che le ha sancite; mentre sarebbe lecito affermare soltanto che tali norme di diritto interno possono semplicemente avere la virtù di contribuire a *determinare* e a *chiarire* quali siano

---

internazionale sul *Régime de la mer territoriale* — *Journal de dr. int. privé*, 1894, pag. 609). Siccome però, sebbene si tratti di argomento controverso, è per lo più riconosciuto che il diritto di giurisdizione pei reati avvenuti a bordo di navi mercantili stazionanti in acque litorali straniere spetta allo Stato rivierasco (Cfr. l'Art. 29 del regolamento votato dall'Istituto di dir. int. all'Aia nel 1898, sul regime legale delle navi in porti stranieri — *Revue Générale de dr. int. pub.* 1898 pag. 856), avverrebbe che, in virtù di una disposizione legislativa unilateralmente adottata da uno Stato, questo verrebbe ad estendere i propri diritti di giurisdizione e conseguentemente le sue obbligazioni internazionali d'ordine negativo (obbligo di astenersi dall'esercizio della giurisdizione fuori di certi limiti) verrebbero a subire alcune restrizioni.

(1) È sperabile che anche sotto questo aspetto l'istituzione di un tribunale arbitrale permanente, deliberata dalla Conferenza dell'Aia del 1899, possa rendere segnalati servigi, quantunque il ricorrere ad una procedura arbitrale sia tuttora per gli Stati una semplice facoltà, non un obbligo. Vedasi il testo delle disposizioni adottate all'Aia, per la fondazione di una Corte permanente di arbitrato, nella *Revue Générale de dr. int. pub.*, 1899, pag. 823-824 e nel *Journal*, 1890, pag. 865 e seg.

veramente i principî di diritto internazionale da osservarsi. Rispondo però che se la legge interna, mentre esercita questo compito di chiarire e determinare, limita anzichè estendere le obbligazioni dello Stato verso gli Stati stranieri, si giunge *praticamente* alla conseguenza che, per opera della legge interna, viene portata una restrizione alle obbligazionali internazionali dello Stato, sebbene la legge stessa tròvi il proprio fondamento nei principî giuridici più progrediti o in consuetudini recenti destinate a prevalere ad altre consuetudini ormai antiquate.

III.

Si è veduto che la legge interna può, in mancanza di una norma di diritto internazionale positivo sufficientemente precisata da convenzioni internazionali o da consuetudini o da principî giuridici generalmente ammessi, essere riconosciuta come competente a definire e delimitare le obbligazioni dello Stato verso gli Stati stranieri. Per converso, quando sussistano norme di diritto internazionale aventi incontestabilmente valore di diritto positivo, l' obbligo per gli Stati di osservarle ed applicarle non può dipendere in alcun modo dall' esistenza o dal tenore di una legge interna.

Quest' ultimo principio può giustificarsi con la considerazione che gli Stati, al pari degli individui, sono tenuti a rispettare certi doveri giuridici, doveri che cesserebbero di essere tali se gli Stati potessero liberarsene per loro volontà unilaterale. E poichè l' emanazione di una legge è semplicemente una forma con cui si manifesta la potestà dello Stato, anche nell' esercizio della potestà legislativa lo Stato non puó venir meno a quei doveri. Sotto questo aspetto si può considerare del tutto esatta l' affermazione di quegli scrittori, i quali sostengono che il diritto internazionale si trova in una condizione di superiorità di fronte all' interno (1).

---

(1) Cfr. PIERANTONI, *I fatti di Nuova Orleans e il diritto internazionale*. Roma, 1891, pag. 65. — KAUFMANN, *op. cit.*, pag. 78. — ULLMANN, *op. cit.*, pag. 68. — Al concetto enunciato nel testo si attengono generalmente i giu-

È ben vero che, come conseguenza dei diritti di autonomia e d' indipendenza spettanti ad ogni Stato sovrano, questo può adottare i provvedimenti legislativi che meglio gli convengano (1), ma ciò non porta certamente per conseguenza che l' efficacia di una legge interna contraria alle norme del diritto internazionale, debba essere riconosciuta anche dai terzi Stati (2). Questi anzi potrebbero esigere una riparazione dallo Stato che, con l' emanazione di una legge di tal natura, avesse loro recato nocumento o avesse ingiustamente danneggiato i loro sudditi.

Nessun governo poi, a cui in quest' ipotesi la riparazione venisse richiesta, potrebbe trincerarsi dietro il principio della divisione dei poteri, allegando di essere semplicemente l' organo del potere esecutivo e di non essere perciò responsabile delle norme antigiuridiche contenute nella legislazione del proprio Stato; perchè, di fronte all' estero, chi si trova a capo della cosa pubblica rappresenta lo Stato in tutta la sua entità complessiva e non semplicemente in una delle manifestazioni delle sue potestà.

Ciò dimostra come, a questo riguardo, non sia da fare alcuna differenza fra il caso in cui la legislazione di uno Stato contenga norme contrarie al diritto internazionale e quello in cui le disposizioni di una legislazione siano così deficienti e imperfette da non fornire alle autorità compe-

---

ristì nord-americani. Cfr. alcune delle loro opinioni riferite in SUMMER-MAINE, *Le droit international. La guerre.* Trad. De Kerallain. Paris-Thorin, alla pag. 49. — Vedasi pure PILLET. *Recherches sur les droits fondamentaux des États dans l' ordre des rapports internationaux* (*Revue générale de dr. int. pub.*, 1898, pag. 82, 83, 87).

(1) Fra i tanti autori che si potrebbero citare, mi limiterò a ricordare FIORE, *Trattato di dir. int. pub.*, 3.ª Ed , Vol. I, pag. 299; dello stesso autore: *Il diritto internazionale codificato e la sua sanzione giuridica*, 2.ª Ed. Torino, Unione tip. ed., 1898, pag. 316. — BLUNTSCHLI, *Le droit international codifié.* Trad. Lardy. Paris, Guillaummin, 1874, Art. 68. — RIVIER, *Principes du droit des gens.* Paris, 1896, Vol. I, n. 55, pag. 282-286. — BONFILS, *Manuel de droit international public.* Paris, Rousseau, 1894, pag. 131-134.

(2) Giustamente nel *Handbuch* del *Holtzendorff* (Vol. I, pag. 118 119), è detto che: « Das Völkerrecht durch rechtswidrige Gesetzgebungsacte einzelner Staaten nicht gebrochen werden darf ».

tenti il mezzo di adempiere alle obbligazioni internazionali dello Stato. A questo incombe usare della propria indipendenza legislativa per porre i propri organi in condizione di osservare i doveri che sussistono verso gli Stati esteri o i loro sudditi e se tralascia di adottare le misure opportune deve pagare il fio della propria negligenza.

È questo un principio generalmente ammesso dagli scrittori (1), che ottenne una solenne consacrazione col trattato concluso a Washington l'8 Maggio 1871 fra l'Inghilterra e gli Stati Uniti d'America, relativamente alla famosa controversia conosciuta sotto il nome di controversia dell'*Alabama* e con la successiva Sentenza pronunciata a Ginevra il 14 Marzo 1872 dal tribunale arbitrale costituito in seguito a quel trattato.

Essendo infatti avvenuto durante la guerra di secessione nord-americana che l'*Alabama* ed altre navi corsare, le quali recarono alla marina mercantile degli Stati del Nord della Confederazione danni ingentissimi, furono costruite o armate in porti inglesi, dove esse trovarono la loro base di operazione, il governo degli Stati Uniti nel 1865 dichiarò di ritenere l'Inghilterra responsabile pei danni patiti e domandò a questa un'ingente riparazione pecuniaria. Lord Russel, in nome del governo britannico, oppose che l'Inghilterra non aveva mancato ad alcuna delle sue obbligazioni e che nessuna legge interna in Inghilterra faceva obbligo al governo d'impedire gli atti che avevano dato origine alle proteste e alle pretese degli Stati Uniti. Ad onta di ciò nelle tre regole

---

(1) Fiore, *Trattato*, Vol. I, nn. 393, 644 e 647 e *Dir. int. codif.* nn. 163, 801. — Bluntschli, *Le droit int. codifié*. Trad. Lardy, Art. 467. — Calvo, *Le droit international théorique et pratique*, 4.ème Ed., Vol. III, § 1274, pag. 136. — Pierantoni, *op. cit.*, pag. 67. — Geffcken, *Incidents de droit international dans la guerre civile du Chili* (*Revue droit. int.* 1891, pag. 588-589). — Bry, *Précis élémentaire de dr. int. public*. Paris, 1892, pag. 437. — Bonfils, *Manuel de dr. int. pub.*, n. 262, pag. 134-135. — Despagnet, *Les difficultés internationales venant de la constitution de certains États* (*Revue générale de dr. int. pub.*, 1895, pag. 189-190). — Von Bar, *De la responsabilité des États à raison des dommages soufferts par des étrangers en cas de troubles, d'émeute ou de guerre civile* (*Revue dr. int.*, 1899, pag. 472, 481).

ben note, consacrate dal trattato di Washington, le quali dovevano costituire la base del giudizio arbitrale, venne riconosciuto che uno Stato neutrale deve esercitare la dovuta sorveglianza per impedire che nei propri porti e nelle acque sottoposte alla sua giurisdizione si apprestino alla navigazione e si armino navi che è presumibile siano destinate al compimento di atti guerreschi contro uno dei belligeranti. Il Tribunale arbitrale di Ginevra condannò quindi l' Inghilterra al pagamento, a titolo d'indennizzo, di una somma di 15,500,000 dollari (1).

Uno dei doveri che indiscutibilmente incombono ad ogni Stato indipendentemente sulle clausole speciali di un trattato (*a fortiori* se un' apposita convenzione internazionale sussista) è quello di provvedere alla tutela degli stranieri che si trovano sul suo territorio. Determinare i modi con cui uno Stato deve adempiere questo ufficio di protettore e stabilire le condizioni affinchè esso possa essere tenuto responsabile quando la protezione sia venuta meno, è questione troppo ardua e complessa per poter essere in via incidentale risolta in modo sufficientemente esauriente (2). È lecito ad ogni modo affermare che, se nessuno Stato può essere obbligato ad impedire in modo del tutto assoluto che gli stranieri sul suo territorio siano vittima di qualche reato (nessuna polizia è mai giunta a possedere un' organizzazione così perfetta da prevenire qualsiasi delitto), la responsabilità dello Stato rimane indubbiamente impegnata quando le autorità competenti, po-

---

(1) Pierantoni, *l. c.* — Calvo, *op. cit.*, Vol. III, § 1736, pag. 448-449. — Rivier, *op. cit.*, Vol. II, pag. 406. — Geffcken, *op. cit.*, *l. c.* — Despagnet, *op. cit.*, n. 680, pag. 681, 682. — Bonfils, *op. cit.*, n. 958. Particolareggiate notizie sull' arbitrato dell' *Alabama* e sulle trattative diplomatiche che lo precedettero, possono trovarsi specialmente nell' opera recente di Thomas Willing Balch, *The Alabama arbitration*. Philadelphia, 1900.

(2) Tale questione è stata recentemente studiata e discussa, sotto uno dei suoi principali aspetti dall' Istituto di diritto internazionale nella sessione di Neuchatel (1900), che devenne all' elaborazione di un progetto contenente un complesso di regole sull' argomento. — Cfr. il *Règlement sur la responsabilité des Etats à raison des dommages soufferts par des étrangers en cas d' émeute, d' insurrection ou de guerre civile* (*Annuaire de l' Institut de droit international*, 1900, pag. 254-256).

tendo facilmente evitare gravi atti di violenza a danno di stranieri, per incuria o per mal volere abbiano tralasciato di prendere le misure opportune.

Ciò posto, è fuor di dubbio che, avvenuto il 14 Marzo 1891 alla Nuova Orleans nella Luigiana il linciaggio di alcuni italiani nelle condizioni le più raccapriccianti per opera di una folla d'individui ebbri d'incosciente ferocia e non rattenuti in alcun modo dalle autorità locali, il governo degli Stati Uniti venne ad assumere una grave responsabilità internazionale e sorse per esso l'obbligazione di accordare le giuste riparazioni chieste dal governo nostro. Convien ricordare che 19 italiani erano stati inviati davanti al giurì della Nuova Orleans con l'imputazione di aver preso parte all'assassinio di certo David Hennessy capo della polizia; che il giurì aveva dato un verdetto di condanna soltanto per tre degli imputati e che il giorno successivo al giudizio la popolazione, indignata per l'esito del medesimo, aveva infranto le porte della prigione, dove si trovavano tanto i condannati quanto gli assolti, più altri italiani in attesa di essere giudicati, sparando all'impazzata colpi di fucile, impadronendosi ed impiccando ben undici italiani, senza che le autorità locali, ad onta dei ripetuti avvisi e delle insistenze del nostro console per l'invio di truppe, avessero mosso un passo per impedire la strage (1).

Il governo italiano chiese tosto a quello degli Stati Uniti venisse iniziato un procedimento penale contro i colpevoli e si accordasse un'indennità alle famiglie delle vittime. Il Blaine, Ministro degli affari esteri americano, non si mostrò contrario all'idea di devenire ad un accordo per l'indennità, ma dichiarò che non poteva prendere alcun impegno per la punizione dei colpevoli, perchè la costituzione non permetteva al governo federale d'ingerirsi negli affari interni dei singoli Stati dell'Unione (2). Il governo italiano, col mezzo del pro-

(1) Vedansi ampie notizie su questo triste fatto in PIERANTONI, *op. cit.*, p. 7 e segg. e in DESJARDINS, *Le droit des gens et la loi de Lynch aux États Unis* (*Revue des deux mondes* del 15 Maggio 1891, p. 321-355). Cfr. anche il *Journal de droit international privé* del 1891 alla p. 1147 e seg.

(2) Il 10.° degli articoli addizionali della costituzione nord-americana di-

prio agente diplomatico, soggiunse che non spettava a lui il discutere le istituzioni americane, ma che era suo dovere di far rispettare le norme del diritto internazionale, ed in ispecie le clausole del trattato italo-americano (concluso il 26 febbraio 1871) che assicura ai cittadini dell'uno Stato sul territorio dell'altro la dovuta protezione. Non avendo avuta risposta soddisfacente, esso richiamò il ministro italiano barone Fava, lasciando a Washinthon, pel disbrigo degli affari correnti, un semplice incaricato di affari.

È ben chiaro che in queste controversie nessun valore giuridico poteva avere, dal punto di vista del diritto internazionale, la considerazione allegata dal governo americano della impossibilità costituzionale in cui esso si trovava d'ingerirsi negli affari interni dello Stato di Luigiana. Quando uno Stato viene a far parte di una federazione, se a norma del patto federale la sua personalità internazionale cessa di sussistere con un carattere autonomo e al governo federale incombe assumerne la rappresentanza di fronte all'estero (1), i terzi Stati non possono mantenere rapporti diplomatici se non col governo centrale. A questo quindi, come spetta far valere i reclami degli Stati singoli, di cui è rappresentante, verso l'estero, così ad esso incombe assumere di fronte ai terzi Stati la responsabilità per gli atti compiuti dai singoli Stati confederati o dai loro organi. Le disposizioni contrarie o deficienti di una legge interna non potrebbero certamente costituire un motivo plausibile per venire ad una conclusione opposta (2), appunto poichè le leggi interne non pos-

---

chiara che i poteri che non sono delegati al governo federale o non sono sottratti dalla costituzione ai singoli Stati, possono essere esercitati da questi. — Vedi Beach-Lawrence, *Commentaire sur les éléments de droit international de Wheaton*, Vol. II. Leipzig, 1869, p. 104. — Raoul de La Grasserie, *L'État fédératif. Législation comparée et sociologie*. Paris, 1897, pag. 51-59.

(1) Dalla costituzione degli Stati Uniti emerge indubitabilmente che la grande repubblica nord-americana è uno Stato federale, non una confederazione di Stati, cosicchè i singoli Stati che la compongono non possiedono una propria personalità internazionale.

(2) Confr. in questo senso Triepel, *op. cit.*, pag. 359-362. — Von Bar, *op. cit.*, nella *Revue de droit international*, 1899, pag. 472-481. — Catellani, *La vertenza Cerruti* (*Rivista di diritto internazionale*, Napoli, 1899,

sono alterare quei doveri internazionali degli Stati che sussistono indiscutibilmente in virtù di convenzioni o di consuetudini generalmente riconosciute e rispettate; ed è certo che ogni Stato, qualunque ne sia la composizione o la costituzione, deve rispondere di fronte all'estero pei fatti avvenuti sul suo territorio in condizione da impegnare la sua responsabilità.

Lo stesso governo americano del resto pare abbia compreso come l'ordinamento costituzionale degli Stati Uniti, lungi dal limitarne la responsabilità verso gli Stati stranieri, potrebbe essere causa permanente di complicazioni internazionali. Infatti nel Dicembre 1899, posteriormente ai deplorevoli fatti di Tallulah, paese situato sul territorio dello Stato di Luigiana, dove furono linciati cinque italiani in condizioni analoghe a quelle dell'eccidio avvenuto alla Nuova Orleans otto anni prima, il presidente della Repubblica Mac Kinley inviò al congresso un messaggio esortando i rappresentanti della nazione ad introdurre nella legislazione americana una legge che attribuisse alle Corti federali competenza a giudicare degli atti relativi alla violazione dei diritti garantiti agli stranieri dai trattati. A questo messaggio sussegui nel gennaio 1900, da parte del senatore Davis, la presentazione al Senato di un *bill* redatto precisamente in questo senso ed è sperabile che tale progetto legislativo possa tra breve acquistare forza di legge (1).

---

p. 317). — PIERANTONI, *op. cit.*, p. 66-67. — GEFFCKEN, *op. cit.*, nella *Revue de droit international*, 1891, p. 588-589. — DESJARDINS, nella *Revue des deux mondes* del 15 Maggio 1891, p. 355. — DESPAGNET, nella *Revue Générale de droit int. pub.*, 1895, p. 193-195. — BRY, *op. cit.*, p. 438. — WIESSE, *Le droit international appliqué aux guerres civiles*. Lausanne, 1898, pag. 44. — Confr. anche l' Art. 4 del *Règlement sur la responsabilité des États* ecc. votato dall' Istituto di dir. internaz. a Neuchatel nel 1900 (*Annuaire de l'Institut.*, 1900, pag. 255). In senso non del tutto conforme: BUREAU, *Le conflit italo-colombien* (*Affaire Cerruti*). Paris, Rousseau, 1899, pag. 16-17; ma è questo uno scritto pubblicato dal BUREAU per invito avutone dal governo colombiano, d'imparzialità quindi sospetta.

(1) In un altro messaggio inviato dal Mac-Kinley al Congresso nel dicembre 1900, il Presidente insistè nuovamente sulla necessità di adottare una legge nel senso sopra indicato. — Il BEACH LAWRENCE (*op. cit.*, Vol. II, pag. 133),

IV.

Nella protezione dei cittadini dell' estero possono sorgere difficoltà, quando sia dubbia o contestata la cittadinanza degli individui a cui sia stata recata offesa.

Come regola è necessario riconoscere che nessun diritto o dovere di protezione spetta allo Stato a vantaggio di cittadini che abbiano perduto la cittadinanza originaria, e che nessuna responsabilità internazionale può assumere uno Stato pel fatto che determinati individui abbiano subìto ingiuria sul suo territorio, quando essi trovinsi in possesso della cittadinanza dello Stato medesimo (1).

Se dovunque si seguissero identiche norme circa i modi con cui si acquista o si perde la qualità di cittadino, ogni ragione di conflitto sarebbe a questo proposito evitata (2); ma in fatto non avviene così. Se gli autori unanimemente insegnano che ogni individuo deve possedere una cittadinanza e nessuno può possederne più di una, in realtà, in causa delle diversità

---

afferma che il Congresso americano ha il dovere internazionale di accordare al governo federale i mezzi per adempiere alle obbligazioni derivanti dai trattati regolarmente conclusi dal Presidente col consenso di due terzi almeno di senatori. Trattasi però di argomento controverso, intorno al quale furono esposte diverse opinioni. Se ne può vedere un riassunto in SCHANZER, *Il diritto di guerra e dei trattati negli Stati a governo rappresentativo*. Torino, Bocca, 1891, pag. 102-106.

(1) A questo principio si fa frequentemente eccezione per lo più a scopo umanitario, ma talvolta anche per un fine politico, nei rapporti coi paesi orientali, in quanto gli Stati occidentali si arrogano ivi un diritto di protezione sui cristiani, in ispecie la Francia sui cattolici, anche se cittadini dello Stato in confronto al quale si pretende esercitare il diritto di protezione.

(2) L' Istituto di diritto internazionale nella sessione di Venezia (1896) ha adottato un complesso di norme sull' acquisto e sulla perdita della cittadinanza, che se venissero accolte nella legislazione di tutti gli Stati, varrebbero quasi completamente a far sparire in questa materia i conflitti di legislazione. Se ne può vedere il testo nell' *Annuaire de l'Institut de droit international*, T. XV, pag. 233 e seg. e nella *Revue Générale de dr. int. pub.* 1896, pag. 672. — Vedansi anche le precedenti norme adottate a questo proposito dall' Istituto nella sessione di Oxford (1880), nell' *Annuaire de l'Institut*, T. V, pag. 56.

legislative che si riscontrano fra uno Stato e l' altro, non sono infrequenti i casi che i tedeschi chiamano di « *Heimathlosigkeit* » come pure quelli di doppia cittadinanza.

Può dunque avvenire che un individuo che lo Stato A. continua (giusta la legge in vigore in A.) a considerare come suo cittadino, abbia subito ingiusti maltrattamenti sul territorio dello Stato B., nel quale egli abbia regolarmente ottenuto la naturalizzazione a norma delle leggi quivi esistenti. Sarà per questo fatto lo Stato B. venuto ad assumere una responsabilità internazionale verso lo Stato A. e sarà questo in diritto di esigere da quello una riparazione?

È generalmente ammesso che ogni Stato sovrano può valersi della propria indipendenza legislativa per fissare le condizioni per l' acquisto, la conservazione e la perdita della cittadinanza (1). Le norme che uno Stato adotta a questo riguardo, fanno indubbiamente parte del suo diritto pubblico interno. Ne viene di conseguenza che, se esse vengano a trovarsi in conflitto con leggi straniere, i magistrati che pronunciano in nome dello Stato che ha adottato quelle norme, devono risolvere la controversia esclusivamente in base alla *lex fori* (2); di guisa che essi dovrebbero considerare cittadino chi fosse riputato tale dalla *lex fori*, comunque disponessero le leggi estere, e reciprocamente se la *lex fori* reputasse straniero l' individuo o gli individui sulla cui cittadinanza si disputa.

Non altrimenti dovrebbero comportarsi le autorità governative dello Stato a cui fosse chiesta da un governo estero

---

(1) Cfr. Fiore, *Trattato*, Vol. I, n. 667 e *Dir. int. codif.*, 2.ª Ed.. n. 568. — Bluntschli, *op. cit.*, Art. 361. — Rivier, *op. cit.*, Vol. I, pag. 303. — Gareis, *Institutionen des Völkerrechts*. Giessen, 1888, pag. 138. — Von Liszt, *Das Völkerrecht systematisch dargestellt*. Berlin, 1898, pag. 61.

(2) Esperson, *Condizione giuridica dello straniero*, Vol. II, n. 317, pag. 560. — Weiss, *Traité théorique et pratique de droit international privé*. Paris, Larose, 1894, T. I, pag. 677. — Bartin, *Études de droit international privé*. Paris, Maresq, 1899. — *La théorie des qualifications*, n. 3, pag. 17. — Cfr. anche Cogordan, *La nationalité au point de vue des rapports internationaux*. Paris, Larose, 1890, 2.ème Edit., pag. 425. — Buzzati, nella *Rivista di dir. internazionale*. Napoli, 1900, pag. 178.

una riparazione per un danno patito sul suo territorio da un individuo, la cui nazionalità fosse dubbia; nè questo modo di procedere potrebbe essere riguardato come contrario al diritto internazionale, perchè, quando non ci si trovi di fronte ad una convenzione stipulata fra due o più Stati per fissare le condizioni per l'acquisto e la perdita della loro cittadinanza rispettiva, il diritto internazionale deve forzatamente riferirsi all'interno per determinare la cittadinanza degli individui (1) e ciascuno Stato, in virtù dei propri diritti di sovranità, può legittimamente, a tale riguardo, applicare in via esclusiva le norme da esso adottate.

Da ciò emerge come l'obbligazione internazionale che incombe a ciascuno Stato di accordare riparazione per le offese ingiustamente arrecate sul proprio territorio ad individui che siano considerati da uno Stato straniero come suoi sudditi, può venire esclusa per opera del diritto interno dello Stato responsabile che reputi cittadini quegli individui che andrebbero invece trattati alla stregua di stranieri ove fosse da prendere in considerazione una legge estera.

Questa norma giuridica venne in frequenti occasioni praticamente applicata nei rapporti internazionali degli Stati (2).

---

(1) In qualche convenzione internazionale venne espressamente stipulato che, sorgendo contestazione sulla cittadinanza di una determinata persona, si applicherà la legge di quello dei due Stati contraenti sul cui territorio, si pretende di esercitare un diritto valendosi dell'una o l'altra cittadinanza. — Cfr. in questo senso il trattato ispano-argentino del 21 settembre 1863, che il CALVO proclama del tutto degno di lode. « Le mode de procéder indiqué par le traité hispano-argentin, dice questo scrittore (*op. cit.*, Vol. II, § 551, pag. 49) nous semble équitable et rationnel; il a pour base une juste reciprocité, aussi a-t-il été accueilli avec faveur par plusieurs jurisconsultes européens qui font autorité. Ce n'est là, à proprement parler, que la mise en pratique de la théorie de la territorialité de la loi et il est juste de reconnaître que cette théorie constitue un progrès incontestable; car elle a pour fondement principal le respect de l'indépendance des États en matière législative ».

(2) Nel 1842 alcuni figli d'inglesi nati sul territorio argentino, essendo quivi considerati come cittadini ed essendo perciò stati obbligati al servizio militare, si rivolsero al governo britannico per ottenere protezione. Questo rifiutò d'intervenire osservando che la legge inglese non poteva avere efficacia al punto da togliere al governo del paese dove i reclamanti erano nati

Non sempre però se ne potrebbe riconoscere l'efficacia in modo del tutto assoluto. Può infatti avvenire che il conflitto di legislazione che si presenta in ordine alla cittadinanza di determinati individui, dipenda dal fatto che una legge interna abbia un contenuto internazionalmente antigiuridico. Così nello Stato di Venezuela, a norma di una legge del 18 Maggio 1855 e di un decreto del 1.° Dicembre 1865, viene imposta la cittadinanza fin dal momento dell'arrivo agli emigranti che vengono a dimorare sul territorio dello Stato, indipendentemente dall' adempimento delle condizioni generalmente stabilite dalla legge locale per il conseguimento della naturalizzazione e senza che sia dato modo agli interessati di manifestare una volontà contraria (1).

Di una naturalizzazione così imposta i terzi Stati potrebbero a buon dritto rifiutarsi di tener conto, perchè non si può ammettere che, senza alcuna giuridica giustificazione, si violi in tal guisa la libertà individuale (2). Ritengo pertanto

---

il diritto di considerarli come suoi cittadini. Reclami analoghi essendo stati presentati al governo inglese nel 1857 e nel 1858, esso persistè nella propria linea di condotta. — Il governo francese invece pretese nel 1857 di far prevalere, anche a tale proposito, la norma contenuta nel Codice Napoleone, secondo cui i figli di francesi nati all' estero sono francesi. — (Confr. CALVO, *op. cit.*, Vol. II, pag. 42-48). D' altro canto è bene ricordare che durante le trattative corse fra l' agente diplomatico italiano e il segretario di Stato Blaine per le riparazioni da accordarsi allo Stato nostro pei fatti di Nuova Orleans del 1891, anche il rappresentante d' Italia consentì a discutere della cittadinanza delle vittime dell' eccidio tenendo conto della legge americana (Vedi PIERANTONI, *op. cit.*, pag. 15). E nel 1900 il Ministro Visconti-Venosta interpellato nel Parlamento nostro circa i fatti di Tallulah, rispondeva che il governo italiano non aveva mancato di chiedere a quello degli Stati Uniti l' adozione dei provvedimenti necessari per reprimere i reati contro il diritto delle genti, ma che non era possibile impedire ai cittadini italiani di assumere una nazionalità straniera, riconoscendo così che ove avvenga il conseguimento di una cittadinanza straniera, manca pel governo dello Stato d' origine il diritto di protezione.

(1) COGORDAN, *op. cit.*, pag. 535 537. — WEISS, *op. cit.*, Vol. I, pag. 657-659. Confr. anche CALVO, *op. cit.*, T. II, pag. 130-133.

(2) Il FIORE (*Trattato*, Vol. I, n. 668 e *Dir. int. codif.*, 2.ª Ed., n. 570), così si esprime: « Volendo conciliare il diritto nazionale coll' internazionale bisognerà tener presente la seguente regola: *a*) Nessuno deve essere dichia-

che se uno di questi individui forzatamente naturalizzato venisse a subire gravi ed ingiusti danni sul territorio venezueliano, lo Stato a cui egli appartiene per origine potrebbe sempre prenderlo sotto la sua protezione.

Si deve tuttavia distinguere fra il caso in cui la cittadinanza venga imposta senza alcun plausibile motivo e quello in cui un' imposizione di tal natura abbia per base un criterio giuridico, che potrà essere desiderabile non venga applicato troppo estesamente, ma che di per sè non può considerarsi come contrario al diritto internazionale. È evidente che nessuno Stato avrebbe diritto di pretendere che le legislazioni straniere si astenessero dallo statuire che la cittadinanza può acquistarsi *jure soli*, pel fatto cioè di esser nati, col concorso di certe condizioni, sul territorio dello Stato. Perciò, sebbene io abbia già avuto occasione di considerare del tutto degna di censura, sia dal punto di vista razionale, sia sotto l' aspetto dei risultati pratici, la disposizione dell' Art. 8 del Cod. Civ. francese (secondo il testo della legge del 26 Giugno 1889) (1) a norma della quale è considerato francese: « tout individu né en France d' un étranger qui lui même y est né », senza poter nemmeno esercitare un diritto opzione alla maggiore età, non saprei reputare come un atto internazionalmente antigiuridico se il governo francese non riconoscesse all' italiano il diritto di proteggere sul territorio francese il figlio di un italiano nato sul territorio della repubblica nelle condizioni prevedute da quella disposizione, quantunque l' Art. 4 del nostro Codice civile dichiari che: « È cittadino il figlio di padre cittadino ». Ciò non toglie che sia sommamente desiderabile che i conflitti

---

rato cittadino di uno Stato contro sua volontà espressa o presunta . . . . . »; E il Calvo, (*op. cit.*, Vol. II, pag. 133), parlando del sistema venezueliano, afferma: « Nous sommes d'avis que la consécration d' une pareille doctrine constituerait une exagération exorbitante du *summum jus* du souverain, une usurpation injustifiable sur la liberté individuelle de l' émigrant, qui ne saurait être en aucun cas dépouillé de sa nationalité d' origine que par un acte librement accompli ou consenti da sa part ».

(1) Diena, *Des conflits entre le code italien et la loi française du 26 Juin 1889 sur la nationalité* (*Journal du dr. int. privé*, 1891, pag. 435).

di legislazione di questa specie vengano risolti amichevolmente per via di apposite convenzioni, segnatamente per quanto si riferisce all' obbligo del servizio militare.

Non è qui fuor di luogo rammentare come siano sorte in passato alcune difficoltà fra gli Stati europei, in ispecie la Prussia, e gli Stati Uniti d' America pel fatto che alcuni individui, dopo aver ottenuto la naturalizzazione in quest'ultimo Stato, ritornando in Europa nel loro paese d' origine venivano puniti pel reato di renitenza alla leva o di diserzione in cui erano incorsi e quindi sottoposti all' adempimento dei loro obblighi militari. Avendo gli interessati chiesto la protezione del governo nord-americano, questo dichiarò che sarebbe stato disposto ad accordarla dovunque eccetto che nel loro paese d' origine.

Questo modo di procedere venne severamente biasimato dal Pradier-Fodéré il quale osservò che: « se si ammette esista il diritto di espatriazione e che la naturalizzazione spogli della qualità di cittadino colui che si fa naturalizzare in paese straniero, non si può sostenere che l' individuo, il quale ha cessato di essere cittadino, rimanga sottoposto alle obbligazioni inerenti a questo carattere » (1).

Io non saprei seguire completamente l' opinione di questo scrittore. Se la legge dello Stato d' origine stabilisce che non si può rinunciare alla cittadinanza finchè non siano stati adempiuti gli obblighi militari, le autorità di questo Stato hanno certamente il diritto di trattare come cittadini coloro che abbiano ottenuto all' estero la naturalizzazione, in contravvenzione alle leggi nazionali (2). Se d' altro canto la legge del paese d' origine, al pari di quanto dispone il nostro Codice civile (Art. 11, 12) statuisce che l' acquisto di una cittadinanza straniera fa perdere quella originaria ma non esime dagli obblighi del servizio militare nè dalle pene inflitte a chi porti le armi contro la patria, lo Stato a cui originaria-

---

(1) Pradier-Fodéré, *Traité de dr. int. pub. européen et américain*, Vol. III, n. 1372.

(2) Confr. Rivier, *op. cit.*, Vol. I, pag. 305. — Vedi anche Fiore, *Trattato*, Vol. I, n. 629.

mente apparteneva la persona che ha mutato di cittadinanza, ove essa ritorni sul suo territorio, potrà certamente farle scontare le pene comminate contro i renitenti alla leva o i disertori (1) e ciò in base al principio che ogni Stato ha competenza a punire gli atti (di azione o di omissione) che si commettono sul suo territorio e siano dalla legge ivi imperante considerati come reati (2). Non mi sembrerebbe giustificato tuttavia che in questo caso la persona in questione venisse assoggettata al servizio militare, in quanto essa non possederebbe più la cittadinanza originaria nemmeno a norma delle leggi vigenti nella sua patria primitiva (3).

In quest' ipotesi però, affine di evitare qualsiasi dubbio e contestazione, sarebbe certamente opportuno devenire alla stipulazione di speciali convenzioni internazionali e infatti varie ne vennero concluse a questo scopo (4).

---

(1) Vedasi Dudley-Field, *Prime linee di un codice internazionale*. Trad. Pierantoni. Napoli, 1874, Art. 272.

(2) Confr. l' Art. 3 del nostro Codice penale.

(3) Attualmente in Germania, quando avviene che un individuo originario d' Alsazia-Lorena, dopo aver compiuto il servizio militare in Francia, ritorni in quelle provincie, si suole condannarlo a 40 giorni di prigione come refrattario, ma anzichè sottoporlo quindi al servizio militare anche in Germania, ci si limita ad espellerlo dal territorio dello Stato. Le commissioni di leva infatti, per evitare difficoltà e controversie con la Francia, hanno istruzione di dichiarare inabile il refrattario condannato nelle condizioni ora accennate. — Vedi nel *Journal de dr. int. privé*, 1900. *Faits et informations*, pag. 906-907.

(4) Mentre fra il 1848 e il 1857 il governo nord-americano, come è detto nel testo, non credette suo dovere d' intervenire a favore dei prussiani naturalizzati americani che ritornando in patria venivano puniti e assoggettati al servizio militare, posteriormente al 1857 assunse una linea di condotta del tutto diversa. In seguito a ciò, per evitare complicazioni internazionali fra la Confederazione germanica del Nord e gli Stati-Uniti, il 22 febbraio 1868 venne conclusa una convenzione con cui fu stabilito che i tedeschi naturalizzati americani, dopo *cinque* anni di residenza agli Stati Uniti, avrebbero dovuto al loro ritorno nel paese originario essere trattati completamente come americani. Varie convenzioni in termini del tutto analoghi vennero stipulate dagli Stati Uniti con altri Stati europei ed anche con Stati americani. — Cfr. Calvo, *op. cit.*, Vol. II, pag. 65-67. — F. D. Martens, *op. cit.*, Vol. II, pag. 280-287. — Weiss, *op. cit.*, Vol. I, pag. 681-683.

V.

Gli Stati potranno assumere una responsabilità internazionale anche per le sentenze pronunziate dalle loro magistrature? Oppure potranno queste talvolta costituire una causa di esclusione o un limite rispetto ad una eventuale loro responsabilità di fronte ai terzi Stati?

La seconda di queste domande dovrebbe indubbiamente ricevere una risposta negativa, se si vivesse ancora nei tristi tempi del dispotismo, in cui nessuno dei poteri e degli organi dello Stato poteva essere sottratto all' azione diretta ed effettiva della volontà del sovrano. Attualmente però non è più così e fra i canoni fondamentali dell' ordinamento costituzionale di ogni Stato, che meriti l' appellativo di civile, vi è quello dell' indipendenza della magistratura (1).

S' insegna perciò generalmente che nessuno Stato può legittimamente ingerirsi nell' amministrazione della giustizia di un altro o pretendere che le autorità governative di quest' ultimo esercitino pressioni sulle proprie magistrature affinchè risolvano in un determinato modo una data controversia o questione giudiziaria (2).

L' Istituto di diritto internazionale nella sessione di Venezia del 1896 formulò l' Art. 5 del proprio progetto sull' acquisto e perdita della cittadinanza nel modo seguente: « Nul ne peut être admis à obtenir une naturalisation en pays étranger qu' à la charge de prouver que son pays d' origine le tient quitte de son allégeance, ou tout au moins qu' il a fait connaître sa volonté au gouvernement de son pays d' origine et qu'il a satisfait à la loi militaire pendant la période du service actif conformément aux lois de ce pays ».

(1) « Dans les États despotiques, le prince peut juger lui-même. Il ne le peut dans les monarchies: la constitution serait détruite; les pouvoirs intermédiaires dépendants, anéantis; on verrait cesser toutes les formalités des jugements; la crainte s' emparerait de tous les esprits; on verrait la pâleur sur tous les visages; plus de confiance, plus d' honneur, plus d'amour, plus de sûreté, plus de monarchie.... Dans les États monarchiques, le prince est la partie qui poursuit les accusés et les fait punir ou absoudre: s' il jugeait lui-même, il serait le juge et la partie ». (MONTESQUIEU, *L' esprit des lois*, L. VI, C. V, pag. 56. Paris, Lavigne, 1843).

(2) FIORE, *Trattato*, Vol. I, n. 397. — SANDONÀ, *Trattato di diritto in-*

Queste norme tuttavia non bastano a determinare se alle pronuncie di un magistrato nazionale, in materie in cui possa eventualmente essere coinvolta la responsabilità dello Stato, possa o no riconoscersi valore internazionale.

Ora vi è chi, a questo proposito, ritenne necessario distinguere a seconda che la competenza a giudicare sia al magistrato stesso attribuita da una legge interna, piuttostochè da un ordinamento giuridico internazionale (*internationale Rechtsordnung*). Nel primo caso le decisioni da esso emanate non potrebbero avere pei terzi Stati alcun valore obbligatorio, nel secondo potrebbero conseguire riconoscimento ed efficacia internazionale (1).

Del resto è opinione dominante quella che uno Stato non può intervenire in prò dei propri sudditi, che siano venuti all'estero a subire un indebito pregiudizio per opera dei magistrati locali, se non in caso di un vero diniego di giustizia (2). Tuttavia, fra gli autori che si attengono a questo partito, alcuni non chiariscono nel modo dovuto in che debba consistere la denegata giustizia per rendere legittimo l'inter-

---

ternazionale moderno. Firenze, Pellas, 1870, pag. 130. — PHILLIMORE, *Commentaries upon international law*, Third Edition, Vol. II, pag. 4. — PRADIER-FODÉRÉ, *op. cit.*, Vol. III, n. 1370. — BLUNTSCHLI, *op. cit.*, all' Art. 380. — KAUFMANN, *op. cit.*, pag. 109.

(1) KAUFMANN, *op. cit.*, pag. 105-106. — Altri si erano limitati ad affermare che le decisioni dei tribunali dei singoli Stati non possono mai riconoscersi come fonti del diritto internazionale generalmente considerato. Confr. HOLTZENDORFF, *Handbuch des Völkerrechts*, Vol. I, § 32, pag. 120-124. — ULLMANN, *op. cit.*, § 8, pag. 35.

(2) G. F. DE MARTENS, *Précis du droit de gens*. Paris, Guillaumin, 1858, Vol. I, § 96. — PHILLIMORE, *l. c.* — FIORE, *op. cit.*, Vol. I, nn. 397-398. — BLUNTSCHLI, *op. cit.*, all' Art. 380. — F. DE MARTENS, *Traité*. Trad. Léo. Vol. I, pag. 445-447. — LISZT, *Das Völkerrecht systematisch dargestellt*. Berlin, 1898, pag. 126-127. — In vari trattati conclusi dagli Stati dell'America latina con Stati europei venne stipulato che i rappresentanti diplomatici delle Alte parti contraenti non appoggeranno i reclami dei privati che sono di competenza dell' autorità giudiziaria, se non in caso di diniego di giustizia. Vedasi *Révue Générale de dr. int. pub.*, 1895, pag. 336-343. — Confr. in senso analogo l'Art. 5 del *Règlement sur la responsabilité des États* ecc. votato dall' Istituto di dir. int. nel 1900 a Neuchatel (*Annuaire de l'Institut*, 1900 pag. 255).

vento, altri manifestano pareri tra loro discordanti. Così per taluno il diniego di giustizia deve consistere essenzialmente nel fatto che non siansi osservate a danno di stranieri le ordinarie norme processuali o di competenza o che la magistratura siasi rifiutata di statuire sulle domande degli interessati (1) o abbia subito indebite influenze (2); per altri diniego di giustizia sarebbe anche la pronuncia di una sentenza ingiusta (3).

La denegata giustizia è poi per vari autori condizione necessaria per poter intervenire, anche quando i cittadini all' estero siano stati danneggiati dagli atti (di azione o di omissione) delle autorità amministrative locali, ove la legge territoriale permetta anche per questi casi il ricorso ad una magistratura dello Stato, in quanto non si ritiene in via normale ammissibile l' azione diplomatica, quando possa essere aperta la via giudiziaria (4).

Per parte mia riconosco che la rigorosa applicazione dei principî giuridici potrebbe condurre ogni Stato ad assumere di fronte ai governi esteri una responsabilità pei giudizi, pronunciati dalle magistrature da esso istituite, riguardanti materie in cui entrino in campo direttamente o indirettamente

---

(1) Phillimore, *l. c.* — Fiore, *l. c.*

(2) Kaufmann, *op. cit.*, pag. 110.

(3) Vedasi Grotius, *De jure belli et pacis*, L. III, C. V, n. 1. — Vattel, *Droit de gens*, Bruxelles, 1842, L. II, C. XVIII, § 350, pag. 491. — Wheaton, *Éléments de dr. int.* Leipzig, Paris, 1848, P. IV, C. II, § 16, Vol. II, pag. 48. — Renault, *Un litige international devant la Cour de Cassation de France* (*Revue de dr. int.*, 1881, pag. 36-37).

(4) Cfr. una *Relazione* del Brusa, presentata all' Istituto di diritto internazionale nel 1898, sulla responsabilità degli Stati pei danni subìti da stranieri sul loro territorio durante rivoluzioni o guerre civili, pubblicata nell' *Annuaire de l' Institut*, 1898, Vol. XVII, pag. 96 e seg., e specialmente alla pag. 137, n. 11. — Nello stesso senso Fiore: *Tratttato*, Vol. I, n. 625 e *Dir. int. codif.*, n. 462, 1.° — Phillimore, *l. c.* — Pradier-Fodéré, *op. cit.* Vol. III, n. 1370. — Pennetti, *Responsabilità internazionale in caso di rivolte o di guerre civili.* Napoli, 1899, pag. 17-19. — Per contrario il Von Bar (nella *Revue de droit int.*, 1899, pag. 477-478, 481) ritiene che lo Stato a cui appartiene la persona danneggiata possa intervenire indipendentemente dal ricorso all' autorità giudiziaria locale, ammettendo tale ricorso soltanto in via facoltativa.

i diritti dei terzi Stati (1). Ho già notato come il principio della divisione dei poteri non possa per regola essere invocato da alcun governo affine di sottrarre lo Stato ad una responsabilità verso i governi stranieri (2), poichè unica e non plurima è la sua personalità, qualunque sia l' organo che in suo nome compie determinati atti o funzioni. Se non fosse così troppo facile sarebbe eludere i doveri internazionali e ben difficilmente gli Stati avrebbero modo di ottenere soddisfazione per le offese ricevute.

Mai però come a questo proposito si potrebbe con maggiore opportunità affermare che: *summum jus, summa injuria.* Gli Stati che lasciano alle proprie autorità giudiziarie la massima indipendenza nell' esercizio del loro ufficio considererebbero essi stessi come un procedimento scorretto e un atto antigiuridico il pretendere che un governo estero esercitasse un' influenza sui propri magistrati giudicanti (3). L' indipendenza di cui godono le autorità giudiziarie nei paesi civili contribuisce indubbiamente a rialzare dovunque il loro credito, vale a costituire una seria guarentigia per la loro imparzialità verso chiunque ed è cosa atta a conferire alle decisioni da esse emanate una reale autorità anche di fronte agli Stati stranieri.

---

(1) Vedasi in questo senso TRIEPEL, *op. cit.*, pag. 348-355. — Ad un concetto non molto dissimile si attenevano alcuni dei vecchi scrittori; così il VATTEL (*Le droit des gens*, L. II, C. VI, § 77) dice: « Il sovrano che rifiuta di riparare il danno cagionato dal suo suddito, *o di punire il colpevole* o di consegnarlo, si rende in qualche modo complice dell' ingiuria e *ne diventa responsabile* ». Ne viene di conseguenza che se i tribunali di uno Stato avessero assolto il cittadino che avesse recato una grave ingiuria ad uno straniero, si sarebbe concluso che lo Stato stesso avrebbe dovuto reputarsi internazionalmente responsabile.

(2) Vedi nel Capitolo III.

(3) Ciò può dirsi soltanto nei rapporti fra Stati del tutto civili. — Non è infatti infrequente che gli Stati europei impongano al governo di un paese barbaro o semi-civilizzato l' irrogazione che una data penalità ad individui colpevoli di certi reati pei quali essi esigono una riparazione. Un esempio eloquente se ne ha nelle pretese poste innanzi attualmente dai rappresentanti dei grandi Stati civili in Cina, i quali chiedono che ai capi del movimento insurrezionale contro gli europei venga inflitto un castigo esemplare.

Non credo però che a questa conclusione si possa giungere *esclusivamente* nel caso che la competenza del magistrato giudicante risulti da quello che il Kaufmann chiama « *un ordinamento giuridico internazionale* ». I trattati che espressamente attribuiscono alle magistrature dei singoli Stati il compito di risolvere le controversie che venissero a sorgere nell'applicazione delle norme in essi contenute, sono per ora tutt'altro che numerosi, mentre moltissime sono le controversie internazionali, aventi un carattere essenzialmente giuridico, le quali possono presentarsi, che richiedono una soluzione per opera di una magistratura.

Razionalmente, se internazionale è l'oggetto della controversia, il compito di risolverla dovrebbe spettare ad un organo internazionale. Ma un organo avente questo carattere, che sia adatto alla risoluzione di ogni controversia giuridica internazionale, fino ad ora non esiste. Così può dirsi anche dopo che nella conferenza dell'Aia del 1899 venne deliberata la costituzione di un tribunale arbitrale permanente, perchè l'istituto dell'arbitrato rappresenta per gli Stati un procedimento di eccezionale importanza, che è adatto ad essere impiegato soltanto per le questioni della maggior gravità; e il ricorrervi è generalmente cosa soltanto facoltativa (1), ove non esista un trattato generale di arbitrato che lo dichiari assolutamente obbligatorio (2) o la controversia non riguardi una speciale convenzione nella quale sia inclusa una clausola compromissoria.

---

(1) Si è già notato che l'arbitrato è rimasto facoltativo anche dopo le deliberazioni prese dalla conferenza internazionale dell'Aia.

(2) Tale sarebbe il trattato concluso fra l'Italia e la repubblica Argentina il 23 Luglio 1898. Notevole in questa convenzione è la disposizione dell'Art. 1, con cui le alte parti contraenti si obbligarono a sottoporre ad un giudizio arbitrale tutte le controversie *di qualsiasi natura* che venissero a sorgere fra i due Stati, anche per fatti anteriori alla conclusione del trattato. Negli altri trattati generali di arbitrato, che furono finora stipulati, per lo più vennero escluse dal giudizio arbitrale le controversie riguardanti l'onore e gl'interessi vitali degli Stati contraenti, e poichè ciascuno di questi è giudice di ciò che si riferisce al proprio onore e ai propri interessi vitali, è lasciata aperta la via a che si misconosca il dovere di ricorrere alla procedura arbitrale.

Allo stato attuale del diritto positivo vi è dunque la necessità, per grandissimo numero di contestazioni d' ordine giuridico internazionale, che l' opera di una giurisdizione internazionale che manca, venga sostituita da quella dei tribunali nazionali. Non basterebbe però ammettere che le decisioni da questi emanate potessero avere autorità *soltanto* per lo Stato a cui appartengono i giudici, e fossero unicamente destinate ad indicare allo Stato stesso la linea di condotta ch' esso deve tenere in determinati rapporti con gli altri Stati. Così infatti si aprirebbe l' adito al sorgere di continue e gravi contestazioni fra un governo e l' altro, che potrebbero essere origine di serie complicazioni internazionali e che nella migliore ipotesi verrebbero risolte per mezzo della diplomazia, la quale, più che da ragioni giuridiche, si lascia spesso guidare da ragioni politiche. Conviene pertanto riconoscere che le sentenze emanate dalle magistrature nazionali, possono, *sotto certe condizioni*, avere efficacia internazionale.

Dal punto di vista della responsabilita degli Stati, sarà però a questo fine essenzialmente necessario che le disposizioni di diritto interno, che attribuiscono competenza a giudicare ad una data magistratura dello Stato, nulla abbiano in sè di contrario ai principî generali e alle norme del diritto internazionale generalmente osservate, e che in contraddizione con queste norme non si trovino le leggi interne di cui le autorità giudicanti devono fare applicazione (1).

---

(1) Il KAUFMANN (*op. cit.*, pag. 103-104) sostiene che i tribunali di uno Stato, quando sono chiamati a decidere questioni di diritto internazionale, sono tenuti a non fare applicazione delle disposizioni della propria legislazione che siano a quel diritto contrarie. Vari autori hanno sostenuto lo stesso concetto relativamente ai doveri dei giudici componenti i tribunali delle prede (Cfr. HAUTEFEUILLE, *Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre*. Paris, 1849, Vol. IV, pag. 300-305; 308-309 e gli altri scrittori citati nella mia opera: *I tribunali delle prede belliche e il loro avvenire*. Torino, Unione Tip. Ed., 1896, pag. 25, nota 1). Ciò non può assolutamente ammettersi, poichè se il giudice potesse, a seconda dei suoi apprezzamenti, porre in non cale l' una o l' altra legge del proprio Stato, si giungerebbe alla maggior confusione nei pubblici poteri. È chiaro che il giudice non può trasformarsi in legislatore e meno ancora andar contro ai precetti da questo esplicitamente

Non si dica poi che il diritto internazionale positivo derivando dalla volontà conforme di più Stati, gli atti non solo legislativi, ma anche giudiziari, provenienti unilateralmente da un singolo Stato o dai suoi organi, non possono avere alcuna efficacia internazionale. Invero, il requisito del consenso uniforme di più Stati viene *indirettamente* rispettato, quando la decisione, chiamata ad avere una portata internazionale, si fonda sù norme di competenza e di diritto sostantivo non contrarie ai principî di diritto internazionale generalmente riconosciuti; d' altra parte, per le necessità stesse della vita giuridica dei popoli, si manifesta sempre più spiccatamente la tendenza ad attribuire alle sentenze, pronunciate dalle autorità giudiziarie competenti, un valore giuridico internazionale in sè e per sè (1).

---

emanati. Vedi i miei *Tribunali delle prede*, pag. 18, 25-26. — Cfr. anche TRIEPEL, *op. cit.*, pag. 261-262. — HOLTZENDORFF, *Handbuch*, Vol. I, pag. 119. — Tutto questo non toglie che i terzi Stati siano autorizzati a non riconoscere le sentenze pronunciate, sia pure in seguito ad una procedura regolare, in base a leggi interne contrarie alle norme del diritto internazionale positivo; ciò però, non perchè le sentenze dei tribunali nazionali non possano in massima avere valore internazionale, ma per le considerazioni accennate nel capitolo III.

(1) Così si tende sempre più ad ammettere che la sentenza dichiarativa di fallimento possa dovunque produrre determinati effetti, indipendentemente dall' *exequatur* concesso dalle autorità giudiziarie locali (vedi il mio libro: *I diritti reali considerati del dir. int. priv.* Torino, Unione Tip. Ed., 1895, pag. 408-409, nota 3 e gli autori ivi citati); che le incapacità risultanti da una sentenza penale, pronunciata da un magistrato dello Stato a cui il condannato appartiene per cittadinanza, devono pure riconoscersi dovunque, senza bisogno di uno speciale procedimento (Cfr. FUSINATO, *Des délits commis à l' étranger d' aprés le nouveau code pénal italien.* — *Journal de dr. int. privé*, 1892, pag. 76. — DIENA, *Sulla legge regolatrice la capacità di succedere.* Estratto dall' *Archivio Giuridico*, Vol. 58, fasc. 4-5, pag. 40-44). Del resto il sistema accolto dal nostro Codice di Proc. Civ. (Art. 941) secondo cui la sentenza straniera deve essere riconosciuta come tale e può essere dichiarata eseguibile in seguito ad un semplice controllo formale e ad un minimo controllo sostanziale, per quanto riguarda l' ordine e il diritto pubblico, fu adottato anche in altri paesi (Cfr. CATELLANI, *Il dir. int. priv. e i suoi recenti progressi*, Vol. III. Torino, Unione Tip. Ed., 1888, n. 821) ed è seguito a norma di varie convenzioni internazionali. Cfr. il Trattato franco-sardo del 24 Marzo 1760, integrato dalla dichiarazione scambiata fra l' Italia e la Francia il 1.° Settembre 1860; il trattato franco-svizzero del 15 Giugno 1869; il trattato franco-belga

Bisogna però convenire che non in ogni paese la magistratura presenta sufficienti garanzie d' imparzialità, la giustizia è amministrata in modo del tutto regolare, sussiste un ordinamento giudiziario avente i dovuti requisiti di bontà e stabilità; ed è incontestabile che i terzi Stati potrebbero a ragione rifiutarsi di attribuire valore giuridico agli atti di una magistratura, che potesse essere sospettata di parzialità o d' ingiustizia. Spetterà alle autorità governative di ciascuno Stato l' apprezzare se in un dato paese la giustizia possa considerarsi regolarmente amministrata. Ma quando siasi riconosciuto che ciò avviene di fatto, i terzi Stati non avrebbero ragione *in via normale* di misconoscere le sentenze emanate dalla magistratura del paese in questione, che fossero fondate su norme giuridiche conformi ai principî del diritto internazionale (1); nè potrebbero pretendere che l' opera della diplomazia si sostituisse a quella della giustizia.

---

dell' 8 Luglio 1899 (Art. 11 — *Journal*, 1900, pag. 902). Altri trattati di specie analoga vedansi citati in CATELLANI, *op. cit.*, Vol. III, n. 820. — Il sistema stesso trova un' applicazione più estesa in virtù della *reciprocità*, che in molti Stati è, anche a tale riguardo, seguita.

(1) Lo stesso KAUFMANN (*op. cit.*, pag. 110-111) ad onta della distinzione, prima accennata, ch' egli fa a seconda che i tribunali di uno Stato siano competenti in virtù di una legge interna piuttostochè in virtù di un ordinamento giuridico internazionale, finisce per aderire alla conclusione adottata nel testo. — Cfr. pure LISZT, *op. cit.*, pag. 126-127.

Può avvenire che in uno Stato la giustizia sia regolarmente amministrata dai magistrati dell' ordine giudiziario, ma che, in caso di guerra marittima, i tribunali delle prede siano costituiti in guisa da non presentare alcuna garanzia d' imparzialità, in quanto in essi l' elemento giudiziario non sia rappresentato o lo sia troppo scarsamente. In quest' ipotesi i terzi Stati potrebbero rifiutarsi di riconoscere l' efficacia delle sentenze pronunciate da quei tribunali bellici, sebbene emanate in un paese dove in via normale la giustizia è amministrata regolarmente. Non mancano certamente esempi di Stati neutrali che si sono rifiutati di riconoscere il valore giuridico di una sentenza di condanna pronunciata dal tribunale delle prede di uno dei belligeranti. Fra i più celebri può ricordarsi l' atto di rappresaglia compiuto da Federico II di Prussia nel 1752 contro i capitalisti inglesi che vantavano un diritto d' ipoteca nella Slesia, pel fatto che durante la guerra marittima combattuta fra il 1744 e il 1748, la Gran Bretagna aveva catturato e fatto condannare dai propri tribunali alcune navi prussiane. Vedi CHARLES DE MARTENS, *Causes célèbres du droit de gens*. Leipzig, 1827, Vol. II, pag. 1-88.

È giusto tuttavia ritenere che a ciò si deve fare eccezione, anche coi paesi dove la giustizia funziona normalmente in modo del tutto regolare, se in un dato caso concreto si potesse dimostrare che i magistrati giudicanti subirono indebite influenze per opera delle autorità politiche o per via di corruzione o per altra via; come pure se la magistratura di un dato Stato (tanto quella dell' ordine giudiziario propriamente detto, quanto quella dell' ordine amministrativo se ne fosse il caso) si fosse dichiarata incompetente. Ma mi sembrerebbe assolutamente erroneo l' equiparare ad un diniego di giustizia l' emanazione di una sentenza ingiusta, perchè le autorità politiche non possono avere competenza a pronunciarsi sulla giustizia delle sentenze profferite dai tribunali stranieri e perchè l' infirmare il valore della cosa giudicata darebbe frequentemente luogo a danni ed inconvenienti ben maggiori di quelli che derivano da eventuali errori giudiziari. A parer mio, non sarebbe nemmeno il caso di distinguere fra errori sostanziali e processuali, a meno che questi non fossero tali da condurre ad un vero diniego di giustizia, come sarebbe il caso di una pronuncia da parte di un giudice materialmente incompetente o quello in cui un accusato fosse stato sottratto ai suoi giudici naturali o quello ancora in cui fosse stato impedito ad una delle parti di far valere le proprie ragioni e i propri mezzi defensionali in giudizio.

In appoggio di quanto è stato detto finora possono ricordarsi alcuni precedenti, che denotano come la pratica degli Stati mostri la tendenza ad uniformarsi ai principi sù esposti.

Quando nel 1891 il governo italiano chiese a quello degli Stati Uniti la punizione dei colpevoli dei fatti di Nuova Orleans, a cui si è precedentemente accennato, il segretario di Stato Blaine rispose che, se anche il governo federale avesse avuto giurisdizione sui presunti colpevoli, non gli sarebbe stato possibile dare ad una potenza estera l' assicurazione che sarebbero stati condannati. Il governo itatiano alla sua volta soggiunse, in una sua nota diretta a quello degli Stati Uniti: « Il governo italiano altro mai non chiese se non il *pronto* INIZIO *di un procedimento giudiziario.* Sarebbe stato assurdo pretendere una punizione senza la guarentigia

di un regolare giudizio. Il governo ripete ora la stessa domanda e solo quando si abbia dal governo federale precisa dichiarazione che il *giudizio sarà tosto* INIZIATO, *l' incidente diplomatico si potrà ritenere esaurito* » (1).

Il 17 Agosto 1893 essendo avvenuti ad Aigues-Mortes in Francia deplorevolissimi atti di violenza contro operai italiani, alcuni dei quali vennero uccisi, altri gravemente feriti, i presunti colpevoli, un italiano e sedici francesi, furono deferiti alla Corte d' Assise di *La Charente*, che tuttavia non esitò a dare un verdetto di assoluzione. Sebbene questo giudizio abbia in Italia destato la massima indignazione nella pubblica opinione, il governo nostro giustamente non pensò ad addossarne la responsabilità al governo francese (2). Que-

---

(1) PIERANTONI, *op. cit.*, pag. 20-21. — Nei casi in cui, come è stabilito dagli Art. 128-130 del nostro Codice Penale, per certi delitti contro gli Stati esteri i loro capi o rappresentanti non si procede se non dietro querela di parte o richiesta del governo dello Stato straniero interessato alla repressione, questo non potrebbe lagnarsi se, nello Stato dove è avvenuto il reato, le autorità competenti, non solo non avessero punito i colpevoli, ma non avessero nemmeno *iniziato* un procedimento penale, quando fosse mancata la querela o richiesta da parte del governo straniero.

(2) Per contrario il governo inglese nell' Agosto del 1900, dopo l' assoluzione e la fuga in Francia del giovanetto Sipido, autore di un attentato commesso in Belgio contro il principe di Galles (l' attuale Re Edoardo VII), fece pervenire al governo di quest' ultimo Stato le proprie rimostranze, dichiarando di considerare la sentenza assolutoria come un diniego di giustizia ed esprimendo la propria sorpresa per la fuga del colpevole. Il governo belga rispose che: « stretto osservatore delle leggi patrie non potè infrangerle, ad onta del suo desiderio di procedere energicamente contro il giovane esaltato. La legge belga stabilisce che il minore messo dall' autorità giudiziaria a disposizione del governo, per essere posto in una casa di correzione, quando sia domiciliato sul territorio dello Stato, ha tre giorni per ricorrere in Cassazione contro la decisione emanata a suo carico, durante i quali esso deve essere lasciato a piede libero. Sipido, abitando presso i suoi parenti e avendo perciò un domicilio legale in Belgio, non poteva essere arrestato se non passati i tre giorni ed egli ne approfittò per passare la frontiera; il governo deplora vivamente questi fatti, ma non ne deve essere tenuto responsabile ». — Poco tempo dopo però il governo belga ottenne dal francese l' estradizione del giovane Sipido.

Nell' opinione mia l' Inghilterra non poteva considerare la sentenza assolutoria di Sipido, come un diniego di giustizia, dal momento che essa era stata il risultato di un procedimento perfettamente regolare.

sto infatti non aveva in alcun modo portato ostacoli a che la giustizia seguisse il suo corso. La Corte di Cassazione per legittima suspicione, temendo che la giurìa di Gard, paese situato presso il teatro di quei deplorevoli avvenimenti, si lasciasse influenzare dall' ambiente ostile agli italiani, aveva rinviato il processo alla Corte d' Assise della *Charente* e dinanzi a questa il procuratore generale di Bordeaux non aveva omesso di reclamare dal giurì un verdetto esemplare (1).

Anche per quanto concerne i rifacimenti pecuniari pei danni patiti dai propri cittadini in territorio straniero, non mancano esempi di Stati che riconobbero come la competenza a risolvere le controversie a ciò attinenti, possa spettare alle autorità giudiziarie del paese dove i fatti sono avvenuti, e che le decisioni emanate da quelle magistrature valgono a mettere al coperto o a limitare la responsabilità internazionale dello Stato eventualmente responsabile. Così, nella seduta del 20 Gennaio 1869 della conferenza riunita a Parigi per esaminare in qual misura poteva esser dato corso ai reclami formulati nell' *ultimatum* indirizzato dalla Turchia alla Grecia, fu sottoscritta una dichiarazione, dai rappresentanti delle sei grandi potenze, del seguente tenore: « Quant aux dommages privés encourus par des sujets ottomans, le gouvernement hellenique ne contestant nullement à la Turquie le droit de faire poursuivue par la voie judiciaire les réparations qui pourraient être dues et la Turquie acceptant de son côté la juridiction des tribunaux grecs, les plenipotentiaires ne croient pas devoir entrer dans l' examen des faits et sont d' avis que le cabinet d' Athènes ne doit négliger aucune des voies légales pour que l' oeuvre de justice suive son cours régulier » (2).

Si può dunque concludere che gli Stati dove la giustizia è regolarmente amministrata, non devono, *in via normale*, essere considerati responsabili verso i terzi Stati per le sentenze pronunciate dai propri tribunali e che tali sentenze possono in certi casi, anche di fronte all' estero, limitare la

(1) Vedi *Revue Générale de dr. int. pub.*, 1894, pag. 171-178.
(2) Pradier-Fodéré, *op. cit.*, Vol. III, n. 1370.

loro responsabilità o addirittura escluderla. Cosicchè per opera del diritto interno, che provvede a che i magistrati presentino le dovute garanzie di capacità, d' imparzialità, d' indipendenza, può essere talvolta portata una limitazione a determinate obbligazioni internazionali degli Stati.

VI.

Vediamo ora se, anche in ipotesi diverse da quelle a cui si è precedentemente accennato, il diritto interno possa avere qualche ulteriore influenza nel limitare la responsabilità di uno Stato di fronte agli Stati esteri, pei maltrattamenti o i danni patiti sul suo territorio dai loro sudditi.

Si deve, a parer mio, normalmente ammettere che, se gli stranieri in un dato paese non fossero oggetto della *dovuta* protezione, il governo locale non potrebbe trovare una valida scusa pel proprio operato nel fatto che nemmeno i cittadini ivi ottenessero una protezione maggiore (1). Si è già notato come il dovere di provvedere alla protezione dei sudditi di Stato estero, che vengono a trovarsi stabilmente o transito-

(1) Confr. WESTLAKE, *Chapters on the principles of international law*. Cambridge, 1894, pag. 105. — HALL, *Treatise on international law*, 3.r Ed., § 87, pag. 277. — WIESSE, *op. cit.*, pag. 46. — Mentre pendevano le trattative fra il governo italiano e quello degli Stati Uniti per le riparazioni da accordarsi pei fatti di Nuova-Orleans del 1891, il Segretario di Stato Americano Blaine ebbe a osservare al barone Fava, ministro Italiano: « Il trattato garantisce ai sudditi italiani la stessa protezione dovuta ai cittadini americani. Pretendete voi che da noi si debbano proteggere i vostri connazionali più e meglio dei nostri? » Il Fava rispose che: « A noi doveva riuscire completamente indifferente il sapere se i cittadini americani erano o no protetti nel loro paese; ma noi dovevamo esigere che i nostri lo fossero, come lo sono i cittadini americani residenti in Italia ». — PIERANTONI, *op. cit.*, pag. 17. — Alcuni autori tuttavia generalmente ritengono che gli stranieri non possono pretendere di essere trattati o protetti meglio dei cittadini. — Si deve ad ogni modo ammettere, in conformità dell'Art. 3.° del *Règlement sur la responsabilité des États* ecc. votato dall' Istituto di dir. int. nel 1900 (*Annuaire de l'Institut*, 1900, pag. 254-256) che non sussiste obbligo d' indennizzo a favore di stranieri che si recano in un paese per esercitarvi il commercio, quando sanno o sono in condizione di sapere che ivi si sono verificati disordini; nè a favore di coloro che vanno a dimorare in un paese che non presenta alcuna sicurezza in causa della presenza di tribù selvagge.

riamente sul territorio nazionale, costituisca un' obbligazione internazionale avente incontestabilmente valore di diritto positivo e che quindi nessuna disposizione, norma o consuetudine di diritto interno può valere a sopprimerla (1).

Convengo parimenti, sebbene si tratti di argomento controverso, che, allorquando sussista il concorso di determinate condizioni, uno Stato può essere internazionalmente tenuto ad indennizzare gli stranieri pei danni da essi sofferti durante rivolte o guerre civili, senza che tale dovere venga a cessare quando la legge interna non attribuisca ai cittadini alcun corrispondente diritto a ricevere un compenso per simili eventualità (2). Condizione indispensabile per la sussistenza dell' obbligazione dell' indennizzo è, nell' opinione mia, quella che lo Stato possa dai terzi Stati essere imputabile di colpa o negligenza nell' adempimento dei propri doveri internazionali (3) e questi non potrebbero venir meno pel fatto che non si trovano regolati da alcuna disposizione di diritto interno, invocabile non foss' altro a titolo di analogia. In altre

(1) Vedasi nel Capitolo III.

(2) Confr. Von Bar, *op. cit.*, nella *Revue de dir. int.*, 1899, pag. 480, n. 5. — Brusa, nell' *Annuaire de l' Institut*, Vol. 17, pag. 123. — Vedasi anche l' Art. 1.° del *Règlement sur la responsabilité des États* ecc. adottato dall' Istituto di dir. int. nel 1900. — In senso contrario: Funck-Brentano et Sorel, *Précis du droit de gens*, 2.ème Ed. Paris, 1887, pag. 226-228. — Pradier-Fodéré, *op. cit.*, Vol. I, n. 205. — Bluntschli, *op. cit.*, Art. 380.bis — Calvo, *op. cit.*, Vol. III, § 1280, pag. 142. — Despagnet, *op. cit.*, pag. 344-345. — Bonfils, *op. cit.*, pag. 169. — Liszt, *op. cit.*, pag. 127. — Gli Stati generalmente, e sopra tutto quegli dell' America latina, non ammettono di avere alcun obbligo a corrisondere un' indennità agli stranieri pei danni da essi sofferti durante guerre civili o rivolte e se un' indennità accordano, lo fanno semplicemente in via di equità. Vari trattati conclusi da Stati sud-americani con Stati europei escludono espressamente l' obbligo dell' indennizzo. — Vedi quelli citati nella *Revue Générale de dr. int. pub.*, 1895, pag. 338 e seg.

(3) In senso conforme Von Bar, nella *Revue de dr. int.*, 1899, pag. 467-468. — Wiesse, *op. cit.*, pag. 45. — Tralascio di discutere le opinioni diverse che a questo proposito furono esposte da altri scrittori di molta autorità, in ispecie dal Brusa, poichè, come ho già notato, la grave questione della responsabilità internazionale dello Stato pei danni arrecati a stranieri durante rivoluzioni o guerre civili non potrebbe esser trattata incidentalmente e d' altra parte intendo attenermi strettamente al tema che mi son proposto di svolgere in queste pagine.

parole, se il motivo della responsabilità dello Stato deve rintracciarsi esclusivamente in una norma di diritto internazionale, è del tutto indifferente che tale norma trovi o no riscontro nel diritto interno (1).

Sarebbe però erroneo concludere senz' altro che dal diritto interno si può generalmente prescindere, quando trattasi di stabilire se lo Stato sia o no incorso in una responsabilità pei danni patiti sul suo territorio da sudditi esteri. Invero è un principio da tutti riconosciuto, e per conseguenza fuori di discussione, quello che gli stranieri che si recano sul territorio dello Stato o vi trasportano o vi acquistano determinati beni, vengono a sottoporsi alle leggi locali, riguardanti il diritto e l' ordine pubblico (2). Ora è chiaro che se uno straniero fosse venuto a soffrire un danno pel fatto di non aver ottemperato alle leggi, ai decreti, ai regolamenti vigenti in un dato territorio o agli ordini legittimamente a lui impartiti dalle autorità locali, nessuna responsabilità potrebbe esserne addossata allo Stato (3). Perciò se un individuo appartenente a cittadinanza estera, dopo avere eretto un edificio in una località sottoposta a servitù militare, venisse costretto ad abbatterlo senza conseguire un' indennità, in quanto tale diritto non gli fosse riconosciuto dalla legge territoriale (4),

---

(1) Convengo perfettamente col TRIEPEL (*op. cit.*, pag. 338) quando dice: « Der Staat haftet für Handlungen, die er zu verhindern, und für die Unterlassung von Handlungen, die er zu erzwingen *völkerrechtlich* verpflichtet ist ».

(2) Confr. VATTEL, *op. cit.*, L. II, C. VIII, § 101. — G. F. DE MARTENS, *Précis*, Vol. I, § 85, pag. 238-239. — FIORE, *Dir. int. codif.*, nn. 230-231. — PHILLIMORE, *op. cit.*, 3.ª Ed., Vol. I, pag. 454-455. — BLUNTSCHLI, *op. cit.*, Art. 388. — DUDLEY-FIELD, *op. cit.*, Art. 356. — F. DE MARTENS, *Traité*. Trad. Léo, Vol. I, pag. 447-448. — DESPAGNET, *op. cit.*, pag. 352.

(3) Dice ottimamente il VON BAR, (*op. cit.* nella *Revue de dr. int.*, pag. 475-476): « Un étranger qui se rendrait coupable d' actes hostiles envers le gouvernement d' un pays qui lui a accordé généreusement l' hospitalité, qui aurait violé des règles de droit international, n' aurait aucun droit, en principe, à une indennité pour un dommage qui serait la conséquence naturelle ou légitime de sa conduite . . . . . ».

(4) Si confrontino le varie disposizioni a questo proposito contenute nella legge nostra del 19 Ottobre 1859 sulle servitù militari, modificate dalla recente legge del 10 Dicembre 1899 (Se ne può vedere il testo nella *Rivista penale* del Novembre 1900, pag. 570.

nessuna azione diplomatica potrebbe legittimamente essere esercitata per fare ottenere all' interessato l' indennità che la legge competente gli rifiuta.

Si può ancora aggiungere che nessuna responsabilità internazionale verrebbe ad assumere lo Stato dal fatto che l'applicazione di una legge interna avesse avuto per conseguenza una lesione negli interessi di sudditi esteri. Se non fosse così il diritto di autonomia legislativa, spettante ad ogni Stato sovrano e indipendente, rimarrebbe in gran parte soppresso.

Si potrà osservare però che, a tale proposito, non avviene che il diritto interno porti limitazioni ad una obbligazione internazionale dello Stato, per la semplice ragione che una vera obbligazione internazionale non esiste. Ciò è esatto; avviene però che il diritto internazionale deve di necessità riferirsi all' interno per determinare se sussista o no una responsabilità da parte di uno Stato di fronte agli altri. Ora dal punto di vista dei risultati pratici, ciò permette di affermare che, nei casi sopra accennati, il diritto interno può costituire una causa di esclusione o una limitazione rispetto ad una eventuale obbligazione internazionale.

I principî testè esposti sono suscettibili di venire applicati anche per risolvere la questione se uno Stato che ha contratto un prestito pubblico mediante l' emissione di titoli di rendita, possa dagli Stati esteri esser tenuto responsabile per aver gravato d' imposta, per mezzo di atti legislativi unilateralmente adottati, le rendite dei titoli stessi che si trovano in mano di stranieri.

Converrebbe tuttavia pronunziarsi nel senso della responsabilità, ove potessero accogliersi i concetti a tale proposito esposti dal Von Bar. Questo illustre scrittore infatti sostiene che uno Stato non ha il diritto di applicare un' imposta sulle rendite dei titoli da esso stesso emessi, quando questi titoli appartengano ad individui che non abbiano con esso alcun vincolo nè a titolo di cittadini nè a titolo di persone domiciliate sul suo territorio. Egli non contesta che l' imposta possa esser prelevata per ritenuta, allo scopo che i cittadini non isfuggano ai propri oneri, ma, qualora si ricorra a tale espediente, l' importo trattenuto dovrebbe essere restituito

agli stranieri o per lo meno a quelli tra essi che possono provare di risiedere permanentemente all' estero. Approvare un sistema opposto equivarrebbe, secondo l'autore, a giustificare il fallimento mascherato degli Stati, perchè ammettendo che non è contrario al diritto internazionale che uno Stato assoggetti l' importo dei propri debiti alle imposte da esso medesimo statuite, si verrebbe a riconoscere che uno Stato può, senza eccedere i propri diritti, tassare all' infinito i titoli di rendita da esso emessi anche se in possesso di stranieri (1).

Io ho già avuto campo di discutere ampiamente tale importante questione (2); basterà perciò che qui mi limiti a pochi cenni. Non è possibile prescindere in modo assoluto dalla doppia personalità che è propria dello Stato, a seconda che esso agisca a titolo di privato contraente, piuttostochè

---

(1) Von Bar, *Observations sur les principes du droit international concernant les impôts notamment les doubles impositions* (*Revue de dr. int.*, 1900, pag. 442-443); dello stesso autore: *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts*, 2.te Auflage, Vol. I, n. 116. — Questo autore, a sostegno della sua tesi, osserva (*Revue de dir. int.*, 1900, pag. 443) che l' Italia dopo aver portato qualche anno fa un aumento nell' imposta sulle cedole della rendita dello Stato, continuò a pagare all' estero i titoli del debito pubblico senza far deduzioni per tale aumento d'imposta. Qui il Von Bar cade in equivoco. L'Italia applica l' imposta sulla rendita dello Stato nella stessa misura tanto sulle cedole riscosse all' interno, quanto su quelle pagate all' estero; avvenne però che, mediante un decreto del 21 Settembre 1893 (anteriore alla legge che portò l' aumento dell' imposta sulla rendita pubblica dal 13, 20 al 20 0[0, legge che venne approvata nel 1894) fu stabilito che la rendita potesse all' estero essere pagata in oro anzichè in carta moneta italiana, ma soltanto a coloro che presentassero, oltre le cedole, anche i titoli muniti del bollo fiscale della residenza del portatore e sottoscrivessero in presenza degli ufficiali del tesoro a ciò delegati una dichiarazione giurata (*affidavit*) che le cedole e i titoli presentati non appartengono a cittadini italiani. — Devesi però notare che il Ministro Rubini nella sua esposizione finanziaria, fatta dinanzi al Parlamento italiano il 2 Dicembre 1900, propose al potere legislativo l' imposizione di una lieve tassa di bollo sul capitale della rendita al portatore, in surrogazione della imposta di successione, tassa che si sarebbe dovuta riscuotere soltanto sulla rendita pagabile all' interno e non su quella pagabile all' estero. — Ma tale progetto per ora è abbandonato.

(2) Confr. il mio lavoro, *Il fallimento degli Stati e il diritto internazionale*. Torino, Unione Tip. Ed., 1898, specialmente al n. 15, pag. 67 e seg.

di ente politico. Quando lo Stato emette un prestito pubblico, agisce, per ciò che concerne i rapporti coi singoli acquirenti, con la prima veste; quando statuisce l' obbligo di pagare alcune imposte agisce con la seconda; è quindi perfettamente concepibile, che uno Stato possa in massima, senza compiere un atto antigiuridico, sottoporre ad un'imposta anche le rendite da esso stesso emesse. Sarebbe però iniquo che lo Stato si valesse della doppia personalità che gli è propria per annullare assolutamente o per misconoscere in gran parte, mediante atti legislativi unilateralmente adottati, gl' impegni presi verso i privati. Per questo deve considerarsi come cosa illegittima il gravare le rendite dello Stato mediante imposte *speciali*; ma nulla d' illegittimo vi è nel fatto che l' applicazione di una imposta generale sul patrimonio o sulla ricchezza mobile venga estesa anche alle rendite pubbliche, perchè la tassazione allora, appunto pel suo carattere di generalità, viene *necessariamente* mantenuta entro certi limiti, i quali sono determinati dalla forza contributiva della popolazione nazionale.

Se dunque mediante un' imposta avente i dovuti caratteri di *generalità* uno Stato viene a tassare i titoli della rendita pubblica da esso emessi, tanto se siano in possesso di cittadini, quanto di stranieri, benchè domiciliati e residenti all'estero, lo Stato stesso non viene ad assumere alcuna responsabilità internazionale, perchè il suo modo di procedere è perfettamente legittimo e perchè gli stranieri devono sottoporsi alle leggi di diritto pubblico e in ispecie a quelle di carattere fiscale vigenti nella località dove essi possiedono i propri beni o ritraggono una fonte di rendita (1).

---

(1) Pel caso che uno Stato cada in istato di fallimento, io ho proposto l' adozione di alcune misure internazionali (*op. cit.*, n. 32, pag. 191 e seg.) che la collettività degli Stati dovrebbe prendere di mutuo accordo contro il debitore insolvente, ove questo si rifiuti di devenire ad un equo componimento coi propri creditori. Nell' ipotesi però che uno Stato diminuisca l' importo della rendita pubblica di cui è debitore, mediante l' applicazione di un' imposta *generale*, non è il caso di prendere alcuna misura internazionale, perchè allora lo Stato debitore *non* può considerarsi in condizione di fallimento.

PARTE SECONDA

VII. Il diritto interno e la validità internazionale dei trattati.
VIII. Interpretazione dei trattati per opera dei tribunali nazionali e limitazioni che da tale interpretazione possono derivare per le obbligazioni degli Stati stipulanti.
IX. Se sul valore giuridico e la portata di un trattato possa avere influenza una legge interna emanata posteriormente alla conclusione del trattato stesso.
X. Continuazione.
XI. Applicazione dei principî precendemente esposti a ciò che concerne l' estradizione.
XII. Conclusione.

VII.

Quando un'obbligazione internazionale fra due o più Stati sussista in virtù di un trattato, a prima vista sembra che il diritto interno non può avere alcuna influenza nel limitarne la portata e non può mai esser causa che l' obbligazione venga ad estinguersi o rimanga legittimamente inadempiuta.

Invero il diritto interno è il frutto della volontà unilaterale di uno Stato, mentre un' obbligazione che viene a sorgere da un trattato è il risultato della comune e concorde volontà di più Stati; e come nei rapporti di diritto privato quando sussista un' obbligazione bilaterale che abbia la propria fonte in una convenzione, nessuno dei contraenti

può unilateralmente sciogliersi dalla propria obbligazione, altrettanto deve avvenire nei rapporti fra Stato e Stato (1).

Limitarsi ad accogliere tale conclusione sarebbe però agire superficialmente e in modo del tutto insufficiente. Occorre anche qui procedere a qualche indagine paziente e accurata.

Di due norme giuridiche è anzitutto necessario tener conto: L' una consiste nella regola generale che il valore obbligatorio dei trattati non può venire alterato da mutamenti nella costituzione interna degli Stati. L' altra può esporsi affermando che, per determinare se un trattato siasi stipulato in condizione da obbligare lo Stato, riuscirebbe impossibile prescindere assolutamente dal diritto interno dello Stato stesso.

La prima norma, in base al principio della continuità della vita degli Stati, è generalmente accolta tanto dagli scrittori, quanto nella pratica dei rapporti internazionali (2);

---

(1) Nel protocollo di Londra del 17 Gennaio 1871 redatto dai rappresentanti delle grandi potenze europee, è contenuta la seguente dichiarazione: « C' est un principe essentiel du droit des gens qu' aucune Puissance ne peut se délier des engagements d' un Traité, ni en modifier les stipulations, qu' à la suite de l' assentiment des Parties Contractantes au moyen d' une entente amicale ». — Qualche autore osserva che il principio espresso in questa dichiarazione, non è una regola ricevuta dal diritto romano o da altro diritto, ma semplicemente un principio giuridico a sè stante (Vedasi TRIEPEL, *op. cit.*, pag. 225. — Cfr. anche JELLINEK, *op. cit.*, pag. 41, il quale ultimo afferma che non si deve fare alcuna comparazione fra le norme che valgono pei contratti e quelle che sono proprie dei trattati). Nell' opinione mia è ozioso indagare se quella norma giuridica sia derivata dal diritto privato, o sia venuta a sorgere, per dir così, per generazione spontanea. Il fatto che si possa dimostrare che essa costituisce un principio giuridico necessario tanto pel diritto privato quanto pel diritto pubblico internazionale, giustifica pienamente a questo riguardo il paragone fra il diritto privato ed il pubblico.

(2) GROTIUS, *De jure belli et pacis*, L. II, C. XVI, § XVI, n. 2. — VATTEL, *op. cit.*, L. II, C. XII, § 191. — G. F. DE MARTENS, *Précis*, Vol. I, § 58, pag. 176-177. — KLÜBER, *Droit des gens moderne de l' Europe*, Paris, 1861, § 145, pag. 186-187. — SANDONÀ, *Trattato di dir. internaz. moderno*, Pellas, 1870, pag. 228. — FIORE, *Trattato*, Vol. II, nn. 1041, 1056. — BLUNTSCHLI, *op. cit.*, Art.i 39-41. — PRADIER-FODÉRÉ, *op. cit.*, Vol. I, n. 149. — PHILLIMORE, *op. cit.*, Vol. I, C. VII, pag. 202 e seg. — F. DE MARTENS,

la seconda ha invece dato luogo a molte discussioni e alla manifestazione di diversi pareri.

Secondo l' opinione adottata da gran numero di scrittori, per determinare se un dato organo o rappresentante di uno Stato abbia stipulato o possa stipulare un trattato in modo del tutto valido, è necessario riferirsi completamente alle leggi costituzionali dello Stato medesimo (1). Fra questi autori, alcuni hanno cura di distinguere, a questo proposito, fra ciò che riguarda esattamente la capacità dello Stato alla stipulazione dei trattati (tenuto conto della sovranità più o meno piena che gli sia propria, e della condizione d'indipendenza ovvero di subordinazione ad altro Stato in cui esso si trovi) e ciò che si riferisce ai poteri dei suoi rappresentanti allo stesso fine (2). Sotto l'uno e l'altro aspetto però essi si

---

Traité, Vol. I, pag. 362. — LAGHI, *Teoria dei trattati internazionali*, Parma, 1882, nn. 324, 82. — BONFILS, *op. cit.*, pag. 466. — ULLMANN, *op. cit.*, pag. 68, 74. — LISZT, *op. cit.*, pag. 123 — HEILBORN, *System des Völkerrechts*. Berlin, 1896, pag. 152. — Nel protocollo di Londra del 19 Febbraio 1831, con cui fu sanzionata l' indipendenza del Belgio, venne espressamente dichiarato che: « Les traités ne perdent pas leur puissance quels que soient les changements qui interviennent dans l' organisation interieure des peuples ». — Ivi poi si aggiunge che: les Puissances « devaient faire prevaloire la salutaire maxime que les évenements qui font naître en Europe un État nouveau ne lui donnent pas plus le droit d' altérer le système général dans lequel il entre, que les changements survenus dans la condition d' un État ancien ne l' autorisent à se croire délié de ses engagements antérieurs. - Maxime de tous les peuples civilisés, maxime qui se rattache au principe même d' après lequel les États survivent à leurs gouvernements et les obligations imprescriptibles des traités à ceux qui les contractent ».

(1) Cfr. VATTEL, *op. cit.*, L. II, C. XII, § 157. — G. F. DE MARTENS, *Précis*, Vol. I, § 48, pag. 159. — KLÜBER, *op. cit.*, § 142, pag. 182. — SANDONÀ, *op. cit.*, pag. 168. — HEFFTER, *Le droit public de l' Europe Trad. Bergson*, Berlin 1866, § 84, pag. 170. — PRADIER-FODÉRÉ, *op. cit.*, Vol. II, n. 1062. — CALVO *op. cit.*, Vol. III, § 1618, pag. 374-375. — LAGHI, *Teoria dei trattati internazionali*, nn. 42 e seg. n. 184. — SCHANZER, *Il diritto di guerra e dei trattati negli Stati a governo rappresentativo*, Torino, Bocca 1891, pag. 90-96. — RIVIER, *op. cit.*, Vol. II, pag. 45-52. — DESPAGNET, *Cours*, n. 455 e nella *Revue Générale de dr. int. pub.*, 1895. pag. 185-188. — KAUFMANN, *op. cit.*, pag. 33-35.

(2) Così può dirsi del LAGHI, del RIVIER, del DESPAGNET, del SCHANZER, (*op. cit.*, pag. 85 e seg.) ecc.

pronunciano egualmente per la necessità di tener conto dell' interno ordinamento costituzionale.

Può avvenire tuttavia che il capo dello Stato, che sia dalla costituzione designato come l' organo competente a concludere trattati, abbia stipulato una convenzione internazionale avente un contenuto contrario alle leggi dello Stato o l' abbia stipulata senza prima ottenere quelle autorizzazioni da parte di altri organi che la costituzione, nel caso concreto, prescriverebbe. Quale sarà allora la validità internazionale del trattato?

È generalmente ammesso che un trattato è nullo non solo per quei vizi che possono intaccare la capacità delle parti contraenti o che impediscono di considerare la persona che è devenuta alla stipulazione come legittima rappresentante dello Stato, ma anche quando il trattato abbia un oggetto che non sia materialmente e moralmente possibile. Qualche autore fa un passo anche più innanzi in questa via, esigendo per la validità del trattato che ne sia materialmente e moralmente possibile, non solo l'oggetto, ma anche l'*adempimento* (1). In questo modo anche nell'apprezzamento di un requisito obbiettivo, si fa entrare un criterio soggettivo, in quanto la possibilità di eseguire un trattato non può essere giudicata se non dal punto di vista dello Stato a cui ne incomberebbe l'adempimento. Cosicchè conviene ulteriormente domandarci se l'impossibilità in cui si trovi uno Stato, per ragioni di diritto interno, di eseguire un trattato, valga a renderlo *internazionalmente* nullo.

Ove potessero adottarsi i concetti esposti da alcuni scrittori germanici, e segnatamente, fra i più moderni, dal Heilborn e dal Liszt, si dovrebbe rispondere negativamente. Essi sostengono che la validità di un trattato è una questione di diritto internazionale che va risolta in base alle norme che son proprie di questo diritto. Se l' ordinamento costituzionale di ogni Stato vale a designare l' organo o la

(1) Cfr. ad es. Bulmerincq, *Völkerrecht oder das internationale Recht* (aus Marquardsen' s Handbuch des Oeffentlichen Rechts). Freiburg, 1887, pag. 301, 309. — F. De Martens, *Traité*, Vol. I, pag. 531, 557.

persona a cui incombe assumerne la rappresentanza di fronte ai terzi Stati, le limitazioni che il diritto interno possa portare alle facoltà di quell' organo o di quella persona non vanno prese in considerazione dal punto di vista del diritto internazionale. A norma di questo diritto, un trattato diventa obbligatorio con lo scambio delle *ratifiche*; è quindi internazionalmente indifferente se queste siansi date con o senza l' approvazione del parlamento, la quale fosse eventualmente richiesta dalla costituzione di uno o di tutti gli Stati contraenti (1). È bensì concepibile, dice il Heilborn, che un parlamento possa essere considerato come capo dello Stato anche di fronte all' estero, ma attualmente nessun parlamento esiste che abbia tale carattere (2). In un solo caso avvenne, egli nota, che un parlamento abbia *internazionalmente* partecipato alla conclusione di un trattato e cioè nel 1871 in occasione della pace conclusa fra la Germania e la Francia. Nel protocollo del 20 Maggio 1871 è espressamente menzionato che la ratifica del trattato da parte della Francia era stata data in seguito ad una legge votata nella dovuta forma, il 18 Maggio 1871, dall' assemblea nazionale. Nessuna importanza però può avere per il Heilborn questo precedente, date le speciali condizioni in cui allora si trovava la Francia, che in quel momento non possedeva un capo dello Stato (3). L' autore medesimo più innanzi centesta la necessità che gli Stati che devengono alla stipu-

(1) Heilborn, *System des Völkerrechts*. Berlin, 1896, pag. 143-145. — Liszt, *op. cit.*, pag. 66-67, 114-115.

(2) Il Heilborn s' inganna: esiste il consiglio dei sessanta della repubblica di San Marino nel quale risiede non solo il potere legislativo, ma anche l' esecutivo e il giudiziario. Questo consiglio elegge bensì due capitani o reggenti (che durano in carica sei mesi) a cui affida alcune attribuzioni, essenziale quella di vegliare alla sicurezza della repubblica, ma essi non sono da considerarsi come i capi dello Stato, ma come i rappresentanti del capo della repubblica. I capitani non hanno quindi il diritto di concludere trattati, nè quello di nominare gli agenti diplomatici, diritti che sono riservati al consiglio dei sessanta che è realmente il Principe Sovrano, il capo dello Stato. — Vedasi un interessante articolo del Giannini: *La Republique de San Marino* (*Journal de dr. int. privé*, 1899, pag. 303, e seg. e specialmente alle pag. 304-306.

(3) Heilborn, *op. cit.*, pag. 145 147.

lazione di una convenzione internazionale siano tenuti ad assicurarsi se il rappresentante dell' altro Stato contraente possieda i poteri necessari a norma della costituzione di quest'ultimo. Non è il caso, a suo credere, di ricorrere alla massima di Ulpiano: « *Qui cum alio contrahit vel est vel esse debet non ignarus conditionis eius* » in quanto Ulpiano non è una fonte del diritto internazionale; non è quindi ammissibile che una disposizione di diritto costituzionale venga innalzata al grado di norma di diritto internazionale (1).

Da quanto ho ora esposto risulta che, secondo gli autori testè citati e il Heilborn in ispecie, se il capo di uno Stato conclude e ratifica un trattato senza previamente ottenere le autorizzazioni, che sarebbero richieste dalle leggi costituzionali a cui egli è tenuto a sottostare, gli altri Stati contraenti potrebbero considerare il trattato in tal guisa stipulato come idoneo ad obbligare lo Stato, anche se l' esecuzione, per motivi fondati sul diritto interno, ne riuscisse impossibile. Non sarebbe dunque il caso di considerare il trattato in questione come nullo o più esattamente come inesistente per mancanza dei requisiti essenziali alla sua validità, ma si dovrebbe invece trattare lo Stato che si rifiuta di riconoscerne l' efficacia giuridica, come uno Stato che infrange le proprie obbligazioni internazionali.

Non è chi non veda a quali complicazioni e a quali difficoltà si andrebbe incontro, se un tale sistema potesse generalmente prevalere nella pratica degli Stati. Ma anche a prescindere da ciò, esso si fonda, a parer mio, su una base assolutamente antigiuridica. È bensì vero che in qualche Stato e in ispecie in Inghilterra si ammette che allorquando un trattato è concluso e ratificato dal capo dello Stato è internazionalmente obbligatorio, ma ivi pure

---

(1) Heilborn, *op. cit.*, pag. 155. — L'autore ammette che si osservi la massima: *qui cum alio contrahit* ecc. soltanto quando avvenga il riconoscimento di uno Stato composto; ma anche qui, egli dice (pag. 158-159), Ulpiano non può essere considerato come una fonte del diritto internazionale e il principio su enunciato vale come principio generale di diritto, non come norma di diritto internazionale.

si riconosce che, ogniqualvolta il trattato riguardi materie di competenza legislativa, l' adempimento ne è subordinato all' assenso del parlamento (1). Ora, senza pensare a fare una critica di questo sistema costituzionale, in quanto non voglio uscire dai limiti del mio tema, mi basta constatare che, anche colla pratica costituzionale inglese, vi è la possibilità che un trattato regolarmente concluso dalla corona diventi ineseguibile pel fatto che il potere legislativo si opponga all' approvazione di una legge conforme al suo contenuto.

Ad ogni modo la maggior parte degli Stati si attiene ad un sistema diverso, nell' opinione mia più corretto, che consiste in ciò che la ratifica dei trattati viene data soltanto quando, occorrendo costituzionalmente l' approvazione del parlamento, questo l' abbia concessa (2) e anche in Italia, sebbene dinanzi il parlamento subalpino si seguisse talvolta una procedura diversa, esso ha finito per prevalere (3).

Ciò posto, è inconcepibile che la ratifica di un trattato valga ad obbligare lo Stato, quando chi la dà non agisce nei limiti del proprio potere (4). Se sotto l' aspetto del diritto internazionale si potesse, a questo proposito, prescindere dal diritto interno, sarebbe lecito da questo far astrazione anche per determinare chi sia l' organo o la persona che vale a rappresentare lo Stato di fronte all' estero, mentre se, a questo fine, si riconosce la necessità di ricorrere al diritto costituzionale dei singoli Stati, è logico che a tale diritto si debba riferirsi anche per apprezzare il grado e i limiti delle facoltà di colui che agisce in nome dello Stato (5).

---

(1) Schanzer, *Il diritto di guerra e dei trattati*, pag. 96 e seg. — Kaufmann, *op. cit.*, pag. 34-35.

(2) Schanzer, *op. cit.*, pag. 107-112.

(3) Schanzer, *op. cit.*, pag. 159-160.

(4) La Corte Suprema degli Stati Uniti d' America ha facoltà di dichiarare nulli i trattati incostituzionali. — Vedi Beach-Lawrence, *op. cit.*, Vol. II, pag. 137-138. — Kaufmann, *op. cit.*, pag. 3-4, 47-48.

(5) Vi è tuttavia un caso in cui vi potrebbe essere la necessità di fare eccezione a queste norme. In più di uno Stato avente un ordinamento costituzionale, in questi ultimi anni è disgraziatamente avvenuto che le lotte esistenti fra due

D' altro canto anche da coloro che adottano l' opinione che io combatto si ammette che, allorquando ci si trova di fronte ad uno Stato composto, non basta che i terzi Stati, i quali devono con quello concludere una convenzione, si diano cura di conoscere quale sia, a norma del diritto interno, l' organo competente a rappresentare l' ente collettivo, ma occorre di più che essi indaghino, sempre in base alle leggi costituzionali, fino a qual punto l' organo che rappresenta la collettività possa obbligarsi in nome di questa e fino a quale i singoli enti politici che costituiscono lo Stato composto conservino libertà di azione e facoltà di contrarre obbligazioni internazionali. Ora ciò dimostra che, anche sotto l'aspetto del diritto internazionale, per stabilire chi possa concludere un trattato che sia idoneo ad obbligare lo Stato, è generalmente necessario affidare al diritto interno non solo il compito di designare la persona o l' organo competente a rappresentare lo Stato, ma anche quello di determinare i limiti dei poteri di questa stessa persona od organo.

È notevole che a questa conclusione giungono non solo coloro che fanno per regola dipendere la capacità di stipulare trattati dall' ordinamento costituzionale interno (1), ma anche qualche autore il quale sostiene, come principio

---

o più partiti hanno impedito al parlamento di funzionare regolarmente per non brevi periodi di tempo. Il capo dello Stato, per evitare che i pubblici servizi venissero a subire perniciosissime interruzioni, fu quindi costretto a provvedere di propria autorità mediante decreti-legge od altra misura analoga. Ora se per uno Stato costituzionale che si trovasse in condizioni tanto anormali da impedire agli organi del potere legislativo di funzionare, sorgesse la necessità di stipulare senza indugio un determinato trattato avente per oggetto materia di competenza legislativa, ove il capo dello Stato devenisse senza l' assenso del parlamento alla stipulazione e alla ratifica del trattato medesimo, questo dovrebbe reputarsi internazionalmente valido e obbligatorio. Invero lo Stato dove gli organi del potere legislativo sono impediti di compiere il loro ufficio, potrebbe dai terzi Stati trattarsi alla stregua di uno Stato in condizione di rivoluzione e quindi dovrebbe essere riconosciuto come pienamente competente ad assumere obbligazioni in suo nome chi è *di fatto* in possesso del potere.

(1) Cfr., oltre agli autori precedentemente citati, Fiore, *Trattato*, Vol. II, nn. 1016-1020. — Bluntschli, *op. cit.* Art. 404-406.

generale, che della validità dei trattati si deve giudicare in base alle norme del diritto internazionale. Così il Triepel, sebbene adotti come punto di partenza quest' ultimo concetto, afferma che il diritto internazionale rinvia all' interno quando devesi determinare se la dichiarazione di volontà di una data persona od organo possa essere considerata come dichiarazione della volontà dello Stato; perciò le norme costituzionali che esigono per la conclusione di un trattato l' intervento di certi organi, hanno una diretta portata internazionale, in quanto il trattato che venisse stipulato senza che esse venissero rispettate, non potrebbe, anche dal punto di vista del diritto internazionale, essere considerato valido (1).

L' Ullmann poi, il quale afferma che la validità dei trattati internazionali va giudicata sotto un duplice aspetto, quello del diritto pubblico interno e quello del diritto internazionale, sostiene che, se sotto quest' ultimo aspetto l' organo che imprende determinati atti per la conclusione di un trattato deve essere presunto come competente a stipularlo, bastando che esso sia il rappresentante *di fatto* dello Stato, sotto l' altro aspetto è il diritto costituzionale che determina non solo se una data persona od organo possa obbligare coi propri atti lo Stato, ma anche i limiti entro cui può farlo (2).

---

(1) Triepel, *op. cit.*, pag. 236-240.

(2) Ullmann, *op. cit.*, pag. 155-158.

In qualche convenzione internazionale i governi stipulanti, anzichè assumere direttamente una determinata obbligazione dopo averne ottenuto l' assenso dal potere legislativo, hanno preferito obbligarsi a presentare al proprio parlamento un progetto di legge conforme al contenuto della convenzione. Così nella convenzione internazionale del 14 Marzo 1884, per la protezione dei cavi telegrafici sottomarini, venne stipulato (Art. 12): « Les Hautes Parties contractantes s' éngagent à prendre *ou à proposer à leurs législatures rëspectives* les mesures nécessaires pour assurer l' exécution de la presente Convention, et notamment pour faire punir soit de l' emprisonnement, soit de l' amende, soit de ces deux peines ceux qui contreviendraient aux dispositions des articles 2, 5 ». — (Con legge 1 gennaio 1886, modificata da una legge posteriore del 18 aprile 1886, l' Italia diede esecuzione a questa convenzione, che andò in vigore nei riguardi dello Stato nostro il 1.° Maggio 1888). — Analogamente nel 1885, quando i sei grandi Stati d' Europa

Non basta però ritenere che un trattato non può avere forza obbligatoria per lo Stato quando chi lo ha concluso e ratificato non abbia ottenuto dal potere legislativo quelle autorizzazioni che la costituzione esigerebbe; occorre di più vedere quale ne possa essere il valore giuridico, quando il trattato, pur essendo stato concluso con la formale osservanza delle condizioni prescritte dalla costituzione, abbia un contenuto non conforme o contrario alle leggi dello Stato.

Il Fiore, che ha avuto il merito di saper ben nettamente distinguere questi due diversi casi, mentre risolve il primo nel senso che vi è anche internazionalmente la necessità di riferirsi al diritto costituzionale di ogni Stato, adotta una soluzione diversa pel secondo. Egli osserva che: « Spetta ai popoli il decidere circa la responsabilità di coloro che abusarono del potere pubblico e che se ne servirono per conculcare la costituzione del loro paese. In questo caso però il difetto dell' atto non dipenderebbe dalla capacità, la quale noi supponiamo che non fosse mancata secondo la stessa legge costituzionale, ma potrebbe dipendere da che

---

vennero a garantire una somma annuale di 315,000 lire sterline pel servizio di un prestito emesso in quello stesso anno dal governo egiziano con l' assenso del Sultano, conclusero in data 18 marzo 1885 una convenzione il cui Art. 7 è così concepito: « Les gouvernements d' Allemagne, d' Autriche-Hongrie, de France, de la Grande Bretagne, d' Italie et de Russie s' engagent soit à garantir conjointement et solidairement, *soit à démander à leurs Parlements l' autorisation de garantir* conjointement et solidairement le service régulier de l' annuité de 350,000 l. s. stipulé ci dessus ». (Vedi Diena, *Il fallimento degli Stati*, pag. 113). — Lo Stato nostro diede esecuzione a questa convenzione con legge 25 Novembre 1886. — Il Triepel (*op. cit.* pag. 317) si domanda quale sia il valore giuridico delle convenzioni internazionali che dispongono in questo senso e ritiene che la loro validità è subordinata alla condizione che determinate leggi interne siano entrate in vigore. — Ciò mi sembra esatto, ma si può aggiungere che questa condizione viene ad assumere un carattere diverso a seconda della pratica o delle norme costituzionali vigenti nei singoli Stati. Dove l' approvazione del parlamento è richiesta per la validità del trattato, la condizione avrà necessariamente carattere sospensivo; dove invece il trattato può regolarmente stipularsi senza l' intervento del parlamento, che vi deve concorrere soltanto per darvi esecuzione, la condizione avrà carattere risolutivo (pel caso che il parlamento non approvi).

quello che avesse formato oggetto dell' accordo fosse contro la legge costituzionale. Però questo non potrebbe essere opposto all' altra parte come vizio intrinseco per difetto di capacità..... » (1). Il vizio del trattato riguarderebbe allora unicamente il diritto interno in quanto: « Non spetta al diritto internazionale di limitare gli abusi dell' autorità regia o d' impedire che nella stipulazione di un trattato non sia da ciascuna parte contraente violata la legge del proprio paese » (2). Cosicchè l' illustre autore conclude che un trattato stipulato in simili condizioni dovrebbe reputarsi *internazionalmente* valido.

Altri per contrario hanno sostenuto che il trattato, nel caso ora supposto, non potrebbe avere forza obbligatoria, poichè nel conflitto fra il diritto internazionale e il costituzionale questo deve avere il predominio, giacchè nelle cose interne la suprema autorità risiede nella nazione intera e non si può ammettere che col mezzo di trattati i rappresentanti dello Stato ne abroghino o modifichino le leggi (3).

Quest' ultima opinione sembrami, dal punto di vista del diritto internazionale, inaccettabile. Gli Stati che devengono alla conclusione di un trattato devono certamente assicurarsi che i rappresentanti delle altre parti contraenti possiedano i poteri necessari, a norma delle loro leggi costituzionali, per obbligare lo Stato in nome del quale agiscono, ma non si può pretendere che si diano anche la briga di esaminare se il contenuto della convenzione internazionale sia o no

---

(1) Fiore, *Trattato*, Vol. II, n. 1021.

(2) Fiore, *op. cit.*, Vol. II, n. 1032. — Cfr. anche Triepel (*op. cit.*, pag. 242-243), il quale così si esprime: « Il diritto internazionale *non* considera come volontà dello Stato la dichiarazione di volontà di un suo rappresentante se nel caso concreto, a norma delle leggi costituzionali, la persona stessa non ha poteri sufficienti per obbligare lo Stato. Per converso quando una persona, autorizzata giusta le leggi costituzionali a rappresentare lo Stato, fa una dichiarazione, questa deve reputarsi, secondo i principî generali del diritto internazionale, incondizionatamente valida, anche se mancassero nel diritto interno i presupposti necessari per dare esecuzione all' obbligazione internazionale contratta per mezzo del trattato ».

(3) Laghi, *op. cit.*, n. 184. — Cfr. pure Bluntschli, *op. cit.* all' Art. 413.

conforme al diritto interno dell' altro o degli altri Stati stipulanti. Esigere ciò sarebbe esigere l' impossibile e quando chi aveva costituzionalmente i poteri per obbligare lo Stato abbia assunto in nome di questo una determinata obbligazione, è incontestabile che l' obbligazione internazionalmente sussiste. Certo sarebbe desiderabile che tutte le costituzioni fossero redatte in modo da impedire che il potere esecutivo venisse, *di sua volontà*, ad addossare allo Stato obbligazioni intorno a materie di competenza legislativa; ma in base ai principî precedentemente esposti (1), se una costituzione fosse sotto questo aspetto deficiente o imperfetta, una simile deficienza costituzionale non potrebbe con efficacia giuridica essere apposta ai terzi Stati (2). Adottando un partito diverso si porterebbero gravissimi ostacoli allo svolgimento delle relazioni internazionali; si favorirebbero gli atti di mala fede dei governi che, dopo aver assunto verso gli Stati stranieri determinati impegni, non volessero sottostarvi; la diffidenza reciproca renderebbe malagevoli, lenti e difficili i negoziati fra un governo e l' altro; in fine si sposterebbero le naturali competenze, in quanto il decidere quali impegni internazionali possano giusta il diritto interno essere assunti da un dato Stato, non può spettare che agli organi dello Stato stesso e non a quelli degli Stati stranieri.

Non credo nemmeno si possa accogliere in modo del tutto assoluto la restrizione che il Fiore apporta al sistema da lui adottato, in quanto ritiene che pei rapporti riguardanti i diritti dei privati i tribunali potrebbero rifiutarsi di applicare un trattato che derogasse alla legge costituzionale o a qua-

---

(1) Vedasi nella P. I, C. III.

(2) Ciò avrà per conseguenza che se il capo di uno Stato valendosi delle facoltà che gli conferisce la costituzione nella stipulazione dei trattati, si obbliga formalmente ad introdurre nella legislazione interna del proprio paese determinate modificazioni o nuove disposizioni e la convenzione internazionale così stipulata rimane senza effetto, pel fatto che il potere legislativo rifiuta di adottare le misure convenute, lo Stato in nome del quale il suo capo ha concluso la convenzione potrà dagli altri contraenti essere considerato come uno Stato che infrange le proprie obbligazioni internazionali. — Vedi tuttavia in senso contrario BLUNTSCHLI *op. cit.* all' Art. 413. — LAGHI, *op. cit.*, n. 184.

lunque altra legge dello Stato (1). Invero, se a norma della costituzione il capo dello Stato può senza esserne autorizzato dal parlamento, stipulare certe convenzioni internazionali il cui contenuto rappresenti una deroga a determinate disposizioni del diritto interno, la convenzione, quando sia stata debitamente pubblicata, ha certamente forza di legge anche per le autorità giudiziarie, poichè tale forza e tale carattere le sono attribuiti dalle stesse norme costituzionali (2). *A fortiori* è necessario venire a tale conclusione se il trattato, che porta una modificazione nella legislazione interna, ottiene l'approvazione del parlamento, poichè, come le leggi speciali derogano alle generali, i trattati regolarmente approvati dal potere legislativo possono avere virtù di derogare con le loro disposizioni alle norme del diritto comune (3).

Vediamone un esempio: Quantunque l' Art. 9, 1.° capoverso del nostro Codice penale dichiari che l' estradizione non è ammessa pei delitti politici, *nè per i reati che a questi siano connessi*, nella convenzione di estradizione conclusa dall' Italia con la Tunisia il 28 Settembre 1896, quando il governo no-

---

(1) Fiore, *op. cit.*, Vol. II, n. 1021.

(2) La Corte di Cassazione di Roma in una sua Sentenza del 5 Aprile 1899 (*Annali della Giurisp. It.* 1899, IV, 1899) così si espresse: « I trattati internazionali legalmente conchiusi dal Re in virtù dell' Art. 5 dello Statuto fondamentale sono leggi dello Stato obbligatorî per questo e per i cittadini, riflettendo alti interessi di ambedue gli Stati contraenti e l' autorità giudiziaria vindice e custode del diritto è competente ad applicarli e a farli osservare . . . ». — In una Sentenza della Corte di Cass. francese del 15 Luglio 1811 (Dalloz, *Répertoire*, Vol. 30, voce Lois, n. 91) è detto: « Les traités valablement consentis et promulgués sont de véritables lois, qui obligent les deux pays entre lesquels ils ont été conclus. . . . . Devant les tribunaux de deux souveraintés, les traités sont obbligatoires, come la loi même ». — L' Art. 6 sezione 2.ª della costituzione degli Stati Uniti d' America così dispone: « This constitution and the laws of the United States which shall be made in pursuance thereof, and ALL TREATIES, made, or which shall be made, under the autority of the United States, *shall be the Supreme law of the land;* and the judges in every state shall be bound thereby, any thing in the constitution or laws of any state to the contrary notwithstanding. » — Cfr. anche Saredo nella *Legge* 1899, I, 396. — Diversamente però Laferrière, *Traité de la juridiction administrative*, Vol. II, pag. 48-50.

(3) Cfr. Cass. francese 25 Luglio 1887 (Sirey, 1888, I, 17).

stro annui a riconoscere definitivamente il protettorato francese sulla Reggenza e ad ammettere che le capitolazioni fossero quivi abolite, fu pattuito all' Art. 5 (a somiglianza di quanto dispone la legge belga del 22 Marzo 1856) che non si reputerà, agli effetti dell' estradizione, delitto politico nè fatto connesso ad un tale reato l'attentato contro la persona del capo di uno Stato estero o i membri della sua famiglia, se questo fatto costituisce un reato di assassinio o di avvelenamento (1). Questa, al pari delle altre convenzioni concluse con la Tunisia nel medesimo giorno, ottenne l' approvazione del parlamento nostro.

Ciò premesso, se un individuo non italiano, che avesse attentato alla vita del Bey di Tunisi cercasse rifugio in Italia e il governo della Reggenza ne chiedesse alle autorità italiane l' estradizione, la Corte d' Appello (Sezione d' accusa) che a sensi del 2.° capoverso dell' Art. 9 del Codice penale e dell' Art. 2 del Decreto 1.ª Dicembre 1889, n. 6509, fosse chiamata a pronunciarsi sull' ammissibilità di quel procedimento, dovrebbe dichiararlo del tutto legittimo, senza che vi potesse fare ostacolo la disposizione del 1.° capoverso dell' Art. 9 del Codice penale. Il governo nostro quindi non avrebbe alcun valido motivo per rifiutare l' estradizione richiesta.

VIII.

Incidentalmente ho avuto occasione di accennare all' ipotesi che l' autorità giudiziaria sia chiamata ad applicare un trattato internazionale. Quando però sorga controversia sul significato delle sue clausole e sulla portata giuridica delle medesime, l' applicazione evidentemente ne riuscirebbe impossibile senza una preventiva interpretazione. Ora quale sarà l' autorità competente ad interpretare un trattato? Potrà la

(1) Anche nella convenzione conclusa fra l' Italia e l' Olanda il 28 Maggio 1897, all' Art. 7 fu stabilito: « ..... L' extradition sera accordée lors même que le coupable alléguerait un but politique, si le fait pour lequel elle est demandée constitue essentiellement un délit commun ».

competenza spettarne anche all' autorità giudiziaria di un singolo Stato?

È noto come ci si trovi qui di fronte ad una questione vivamente dibattuta.

Da prima fu ritenuto che l' interpretazione di un trattato non potesse nei casi dubbi spettare se non ai governi stipulanti, per mezzo di una comune dichiarazione di volontà. Una interpretazione unilaterale da parte di uno di essi era considerata come contraria al diritto (1); era naturale quindi non si ammettesse che l' organo di un singolo Stato, in ispecie un tribunale nazionale, venisse ad arrogarsi facoltà d' interpretare le convenzioni internazionali. D' altra parte queste furono talvolta riguardate, sotto ogni aspetto, come atti amministrativi o atti di governo, tanto più quindi dovette apparire giustificato escludere che l' autorità giudiziaria avesse competenza a determinarne il valore e la portata (2).

A poco per volta però anche in Francia, dove in principio del secolo XIX prevalevano i concetti ora esposti, si venne a riconoscere come il compito di dare esecuzione ai trattati non poteva spettare unicamente alle autorità politiche, ma incombeva a tutti gli organi dello Stato e per conseguenza anche alle autorità giudiziarie. La giurisprudenza francese pertanto finì per attenersi alla seguente distinzione: l'autorità giudiziaria può interpretare i trattati relativamente alle materie riguardanti i diritti e gli interessi privati, ma nessuna competenza può avere ad interpretarli per quanto concerne i rapporti di diritto pubblico e d' ordine politico (3).

---

(1) Cfr. VATTEL, *op. cit.*, L. II, C. XVII, § 265. — Vedasi anche FUNCK-BRENTANO et SOREL, *op. cit.*, pag. 124.

(2) In questo senso da prima si pronunciò la giurisprudenza francese. — Vedi DALLOZ, *Répertoire*, Voce *Traité international*, n. 152; DALLOZ, idem *Supplément*, Vol. 17, stessa voce n. 15. — Vedasi anche APPERT, *De l' interprétation des traités diplomatiques au cours d' un procès.* (*Journal de dr. int. privé*, 1899, pag. 451). — L' opinione medesima fu pure accolta e sostenuta dal LAFERRIÈRE, *Traité de la juridiction administative*, Vol. II, pag. 48-50.

(3) Cfr. APPERT, *op. cit.*, *Journal*, 1899, pag. 433 e seg. — PRADIER-FODÉRÉ, *op. cit.*, Vol. II, n. 1173. — KAUFMANN, *op. cit.*, pag. 87-90 e le decisioni ivi citate. — Si noti tuttavia che il Consiglio di Stato in Francia

Tale distinzione trovò fortuna anche presso le nostre Corti (1) e ottenne l'approvazione di gran numero di scrittori (2).

È del resto principio generalmente ammesso dal diritto positivo o dalla giurisprudenza di tutti i paesi civili, che i tribunali dello Stato, in una misura più o meno lata, hanno competenza non solo ad applicare, ma anche ad interpretare i trattati internazionali (3).

Questa norma può giuridicamente giustificarsi ricorrendo alle considerazioni precedentemente svolte (4) per dimostrare come, allo stato attuale del diritto positivo, le magistrature nazionali devono di necessità essere considerate sotto un certo

---

adotta per lo più una diversa giurisprudenza, ammettendo bensì che anche l'autorità giudiziaria possa essere chiamata ad applicare i trattati, ma ritenendo che il compito d'interpretarli non possa spettare che alle autorità potitiche. (Vedi APPERT, *l. c.*, pag. 442-445).

(1) Cass. di Firenze 3 luglio 1874 (BETTINI, *Giurisprudenza*, Vol. XXVI, I, 866) — Stessa Corte 17 maggio 1880 (*Annali della Giurisp. It.*, Vol. XIV, I, 190). — Cass. di Roma 29 maggio 1884 a Sez. riunite (*Annali*, Vol. XVIII, II, 102). — C. App. Venezia, 22 luglio 1892 *Annali*, 1892, III, 279). — Cass. di Roma a Sez. riunite, 28 febbraio 1899 (*Foro Italiano*, 1899, I, 259). Con questa Sentenza fu dichiarata l'incompetenza dell'autorità giudiziaria ad interpretare il lodo internazionale pronunciato dal presidente degli Stati Uniti Cleveland nella controversia sorta fra l'Italia e la Columbia, in occasione dei danni patiti in questo Stato dal nostro concittadino Cerruti; tuttavia la distinzione sù enunciata venne nella motivazione della Sentenza esplicitamente ricordata. — Un'acuta critica di questa decisione fece il FEDOZZI (*Sulla competenza dell'autorità giudiziaria circa le convenzioni internazionali — Rivista di diritto internozionale*, 1899, pagine 219-230). — Cfr. a questo proposito anche una nota del VACCHELLI nella *Giurisprudenza It.*, 1899, I, 1, 332 ed un articolo del SAREDO nella *Legge*, 1899, I, 391.

(2) FIORE, *op. cit.*, Vol. II, n. 1077 e *Dir. Int. codificato*, 2.ª Ed., nn. 696-699. — LAGHI, *op. cit.*, nn. 317-319. — CALVO, *op. cit.*, Vol. III, § 1660, pag. 398-399. — DESPAGNET, *Cours*, (1.ª Ediz.), n. 459, pag. 483. — BONFILS, *op. cit.*, n. 836, pag. 459.

(3) Così può dirsi in ispecie per il Belgio, la Germania, la Svizzera, l'Inghilterra, gli Stati Uniti d'America, ecc. — Cfr. i vari dati di legislazione e giurisprudenza che sono citati in KAUFMANN, *op. cit.*, pag. 90-94 e in APPERT, *op. cit.*, nel *Journal de dr. int. privé*, 1899, pag. 454-458. — Vedasi anche TRIEPEL, *op. cit.*, pag. 441-442.

(4) P. I. C. V.

aspetto come organi della giustizia internazionale (1). Può ancora osservarsi che i trattati regolarmente conclusi e pubblicati hanno in ciascuno degli Stati stipulanti forza di legge; è naturale pertanto che i magistrati siano autorizzati ad interpretarli con quegli stessi criterî a cui essi ricorrono per l' interpretazione delle leggi (2).

Sarebbe assurdo che una magistratura, dovendo tener conto di una convenzione internazionale, fosse poi obbligata a rivolgersi agli organi del potere esecutivo quando fosse necessario apprezzarne il valore e la portata giuridica. Per chi deve amministrare la giustizia, l' applicazione di un atto legislativo o avente forza di legge non ne può essere scompagnata dall' interpretazione. D' altra parte le istruzioni che le autorità governative credessero eventualmente opportuno di fornire ai magistrati per indicare il senso di certe clausole dei trattati, non potrebbero, a parer mio, avere per le autorità giudicanti un valore assolutamente obbligatorio, anche se la convenzione internazionale avesse potuto costituzionalmente stipularsi in modo del tutto regolare senza il concorso del potere legislativo, in quanto si tratterebbe di una interpretazione unilaterale da parte di uno dei governi stipulanti, mentre non vi può essere per le convenzioni internazionali una interpretazione autentica se non per mezzo

---

(1) Dice ottimamente il Fedozzi, (*op. cit.*, nella *Rivista di dir. internaz.*, 1899, pag. 223). « Molta parte della cooperazione giuridica internazionale in genere e l' esecuzione de le sentenze straniere in ispecie poggiano sul concetto che l' autorità giudiziaria sia in ciascuno Stato una particolare rappresentazione dell' idea di giustizia, la cui attuazione scevra di affetti e di passioni ha un' unità che prescinde dai singoli territori .... ».

(2) Cfr. Saredo, *La competenza dell' autorità giudiziaria circa le convenzioni internazionali* (*La legge*, 1899, I, pag. 396). — Il Triepel il quale (*op. cit.*, pag. 110) sostiene (a torto, a parer mio, secondo ciò che è stato detto nel testo) che i trattati non possono mai di per sè stessi essere origine del diritto interno, ma soltanto possono dare occasione all' emanazione di norme di diritto interno, viene alla conclusione da me adottata per un altro ordine di idee. Egli osserva (*op. cit.*, pag. 441 443) che il determinare se una magistratura abbia competenza ad applicare ed interpretare un trattato è una questione pregiudiziale, e questa, come tutte le questioni pregiudiziali, va risolta dalla stessa autorità giudicante dinanzi la quale pende la controversia.

di una concorde dichiarazione di volontà emanata da tutti i contraenti (1).

Nell' opinione mia poi conviene riconoscere all' autorità giudiziaria il potere d' interpretare i trattati in una misura anche più lata di quanto risulti dalla distinzione sopra accennata, nel modo con cui essa comunemente formulasi, fra le questioni riguardanti il diritto privato e quelle concernenti il diritto pubblico. Anzitutto è fuor di dubbio che per determinare se sussista o no competenza nell' autorità giudiziaria ad interpretare un trattato, si deve tener conto non già del carattere generale che sia proprio del trattato stesso, ma della natura delle singole disposizioni in esso contenute (2). È incontestabile che una convenzione internazionale con cui avvenisse la cessione di una provincia da uno Stato all'altro, ad onta del suo carattere politico, potrebbe essere interpretata dalla magistratura per ciò che concerne gli effetti che ne risultano riguardanti il diritto privato (3). Ma oltrechè per le questioni di diritto privato propriamente detto, la magistratura deve avere competenza ad interpretare i trattati pure per quelle concernenti i diritti dei privati, anche se ciò obbligasse l' autorità giudicante ad occuparsi di materie di diritto pubblico aventi attinenza coi diritti e gli interessi di ambedue gli Stati stipulanti.

Così se sorga il dubbio se un individuo originario di una provincia annessa allo Stato, per effetto di una cessione territo-

---

(1) Questa considerazione m' induce a dissentire dall' APPERT, il quale bensì ammette (*op. cit.*, nel *Journal de dr. int. privé*, 1899, pag. 448) che l' autorità giudiziaria possa interpretare i trattati quando siano stati approvati dal parlamento, ma ritiene che l' interpretazione debba spettarne alla autorità governativa se siano stati regolarmente conclusi indipendentemente dall' intervento del potere legislativo, poichè allora rivestono il carattere di atti di governo e non di legge.

(2) Cfr. in questo senso anche FEDOZZI (*Rivista di dir. interaz.*, 1899, pag. 224).

(3) Giustamente la C. d' App. di Venezia, nella Sentenza sopra citata del 22 luglio 1892, ebbe a dichiarare che: « È materia di diritto civile, non sottratta alla giurisdizione dei tribunali, l' interpretazione di un trattato di pace, non già nei rapporti fra i due governi, ma nei rapporti di questi coi privati ».

riale, possa essere obbligato al servizio militare, essendo contestata la sua condizione di cittadino, è certo che l' autorità giudiziaria avrà competenza a risolvere la controversia interpretando il trattato di cessione. Non vi può fare ostacolo il fatto che si tratta di decidere una questione di diritto pubblico nella quale sono coinvolti interessi o diritti di uno Stato straniero, che potrebbe eventualmente reclamare come suo suddito l' individuo che si pretende abbia determinati obblighi, in virtù della cittadinanza che si crede di potergli attribuire. La competenza dell' autorita giudiziaria all' interpretazione del trattato si giustificherebbe in questo caso osservando, che rientra generalmente nelle attribuzioni della magistratura il risolvere le questioni d' ordine strettamente giuridico che possono sorgere circa i diritti e i doveri che sussistono fra i privati e lo Stato, e che alle autorità giudicanti incombe applicare i testi aventi forza di legge, senza che esse abbiano a preoccuparsi delle conseguenze che ne possono derivare, anche se si dovesse giungere a risultati contraddittorî con quelli che uno Stato straniero considera come propri diritti.

Dato adunque che le autorità giudiziarie nazionali sono per certi rispetti competenti ad interpretare i trattati, non può far meraviglia che esse talvolta si attengano nei diversi Stati ad un' interpretazione differente. Nei rapporti d'ordine interno si assiste frequentissimamente allo spettacolo di più tribunali dello stesso Stato che attribuiscono ai medesimi testi di legge significato e valore diversi; tanto più facilmente si comprende che nell' interpretazione di un trattato le magistrature di due Stati seguano in certi casi un indirizzo differente, in quanto il patriottismo, sebbene del tutto estraneo ai criterî da osservarsi nell' amministrazione della giustizia, rispetto a certe questioni esercita sull'animo dei giudici un' influenza di cui essi non hanno sempre esatta coscienza (1).

---

(1) Come esempio può citarsi il fatto che la giurisprudenza in Francia diede al trattato franco-italiano del 1860 e a quello di Francoforte del 1871 una interpretazione diversa da quella che venne accolta dai tribunali italiani e dai

Conviene pertanto domandarci se uno Stato che ha stipulato un trattato possa essere tenuto internazionalmente responsabile pel fatto che i suoi tribunali lo interpretano in senso contrario o diverso da quello che vi attribuisce l'altro Stato contraente.

Le cose dette precedentemente ci permettono di accogliere in via normale una soluzione negativa (1). Invero se il potere esecutivo negli Stati retti a libertà non può ingerirsi negli atti della magistratura giudicante, non è lecito fare eccezione a questa norma, che in ogni ordinamento costituzionale va considerata come assolutamente essenziale, nemmeno quando si tratta di applicare ed interpretare le convenzioni internazionali. Si deve sempre presumere che i magistrati, che godono nell' esercizio del loro ufficio della più completa indipendenza, s' inspirino per le loro decisioni a retti criteri giuridici; e se questi siano in contrapposizione con quelli che una magistratura straniera crede opportuno di adottare, normalmente non si può farne risalire allo Stato la responsabilità (2).

---

tribunali germanici. Cfr. le ampie citazioni di giurisprudenza, che trovansi in APPERT, *op. cit.*, nel *Journal ecc.*, 1899, pag. 435-437.

(1) Vedasi nella P. I, il C. V. — Il FIORE (*Dir. int. codif.*, 2.ª Ed., n. 699) afferma che l'interpretazione data ad un trattato da una magistratura nazionale non può ritenersi efficace che all' interno dello Stato cui appartiene il tribunale giudicante e non può esercitare alcuna influenza circa l' interpretazione del trattato come atto politico. — Può osservarsi però che se l'autorità governativa di uno Stato intende che ad un trattato si dia un' interpretazione diversa da quella seguita dai suoi magistrati, vi è un modo semplicissimo per far sì che l' interpretazione amministrativa concordi con la giudiziaria. Basta infatti stipulare una convenzione addizionale allo scopo di adottare una interpretazione autentica, osservando le condizioni prescritte dalla costituzione per dare alla convenzione stessa forza di legge.

(2) Cfr. in questo senso VON BAR, *Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts*, Vol. I, n. 40. — ASSER-RIVIER, *Éléments de dr. int. privé*, Paris, Rousseau, 1884, n. 67, pag. 149 nota. — Il governo di uno Stato, dice giustamente l' ASSER, è al coperto da ogni responsabilità internazionale se, dopo aver stipulato un trattato, ha fatto quanto doveva per fargli acquistare forza di legge, anche se i suoi magistrati non lo applichino o ne facciano un' erronea applicazione, — L' Istituto di diritto internazionale nel 1875 (Sessione dell' Aia) devenne ad una deliberazione del seguente tenore:

Dopo ciò è lecito concludere che una qualche limitazione nelle obbligazioni che sussistono per gli Stati, che sono devenuti alla stipulazione di un trattato, può venire a sorgere anche per effetto dell'interpretazione che i loro tribunali danno al trattato medesimo. È ben vero che mediante tali interpretazioni le autorità giudiziarie non mirano a limitare alcuna obbligazione internazionale, ma a precisare quale sia il valore e il significato delle disposizioni del trattato. Ma poichè vi è la possibilità che i magistrati, valendosi della loro libertà di apprezzamento, si attengano relativamente a certe clausole ad una interpretazione restrittiva piuttostochè estensiva, conviene riconoscere come *di fatto* possa avvenire che una obbligazione internazionale derivante da trattato venga rispetto ad uno Stato a subire qualche limitazione per opera dei giudizi pronunciati dai suoi magistrati e ciò in virtù del diritto interno che assicura alle autorità giudiziarie la massima indipendenza nell'esercizio del loro alto ufficio e attribuisce piena forza giuridica alla cosa giudicata.

IX.

Dobbiamo ora vedere se vi sia la possibilità che una legge interna, emanata in uno Stato *posteriormente* alla conclusione di un trattato, eserciti qualche influenza sull'efficacia e la portata del trattato stesso e sulle obbligazioni che da questo derivano per lo Stato stipulante.

La grande maggioranza degli scrittori ha inteso la necessità d'introdurre qualche temperamento alla rigida applicazione del principio dell'inviolabilità dei trattati. Il concetto che tutte le convenzioni internazionali vanno rispettate, per quanto siano mutate le circostanze le quali indussero le parti ad obbligarsi, che il Bynkershoek aveva adottato ossservando

---

« Les règles de droit international privé qui entreront dans les lois d' un pays par suite d' un *traité international*, seront appliquées par les tribunaux, *sans qu il y ait une obligation internationale de la part des gouvernements de veiller à cette application par voie administrative* ». (*Annuaire de l'Institut*, 1877, pag. 80-84, 126).

che altrimenti alcun trattato non avrebbe una sicura efficacia (1), è generalmente abbandonato (2).

È noto come non siasi da molti giuristi esitato a ritenere che in ogni trattato deve reputarsi sottintesa la clausola « *rebus sic stantibus* » (3); ora tale opinione venne accolta anche recentemente da vari scrittori (4) e in ispecie dal Jellinek. Quest' ultimo autore sostenne che soltanto false astrazioni dedotte dal diritto privato possono far credere che, riconoscendo in ogni trattato tacitamente inclusa quella clausola, il valore delle convenzioni internazionali diventerebbe illusorio; uno Stato non può paragonarsi ad una persona fisica che rimanga tutta la sua vita entro confini limitati, perchè esso è in continua evoluzione ed è un fattore dello sviluppo storico-mondiale (5).

Non mancarono scrittori però ai quali tali criterî apparvero eccessivamente elastici e pericolosi, perciò alcuni di essi opinarono che il trattato avrebbe potuto rescindersi, non già nell'ipotesi di qualsiasi cangiamento anche importante, ma solo quando fossero mutate quelle speciali e determinate condizioni in vista delle quali i contraenti assunsero la propria obbligazione (6). Altri, pure adottando la vecchia massima: « *conventio*

---

(1) Bynkershoek, *Quaestiones juris publici*, L. II, C. X.

(2) Si può fare eccezione per qualche raro scrittore, come ad es. il Bonfils (*op. cit.*, n. 857).

(3) Cfr. ad es. Klüber, *op. cit.*, § 165, pag. 214-215. — Hefter, *op. cit.*, § 98, pag. 193. — Sandonà, *op. cit.*, pag. 230.

(4) Così F. De Martens, *op. cit.* Trad. Léo, Vol. I, pag. 360-361.

(5) Jellinek, *Die rechtliche Natur der Staatenverträge*. Wien, 1880, pag. 62. — Alla pag. 40 inoltre lo scrittore medesimo afferma: « Nè per durata nè per valore ogni dovere che lo Stato impone a sè stesso può essere del tutto assoluto. Ogni dovere dello Stato è sostanzialmente l'adempimento dello scopo di questo ente e sussiste fintanto che giova allo scopo stesso; perciò ciascun atto della volontà dello Stato porta in sè la clausola *rebus sic stantibus* ».

(6) Vedasi Grotius, *De jure belli et pacis*, L. II, C. XVI, § XXV, n. 2. — Bluntschli, *op. cit.*, Art. 456. — Holtzendorff, *Handbuch des Völkerrechts*, Vol. III, pag. 80-81. — Carnazza-Amari, *Trattato di dir. internaz. pub. di pace*, 2.ª Ed., pag. 845-847. — Phillimore, *op. cit.*, 3.ª Ed., Vol. II, pag. 79-114. — Pradier Fodéré, *op. cit.*, Vol. II, nn. 1184, 1211, 1212. — Calvo, *op. cit.*, Vol. III, § 1668, pag. 403.

omnis intelligitur rebus sic stantibus » l' interpretarono nel senso testè indicato o in altra guisa restrittiva (1).

Taluno poi ritenne potersi unilateralmente rescindere i trattati che portassero seri e gravi danni allo Stato e ponessero in pericolo la sua esistenza (2) e in generale in tutti i casi di vera e assoluta necessità (3).

Finalmente vi fu chi ammise la rescissione unilaterale quando le parti avesseso espressamente o *tacitamente* preveduto che il mutare di determinate circostanze avebbe potuto condurre a tale risultato, come pure quando il trattato diventasse incompatibile coi principî del diritto internazionale o con uno di quei precetti dell'ordinamento politico dello Stato che costituiscono altrettante norme di diritto *necessario* (4).

---

(1) VATTEL, *op. cit.*, L. II, C. XVII, § 296. — FIORE, *op. cit.*, Vol. II, nn. 1054-1055. — LAGHI, *op. cit.*, n. 226. — GAREIS, *Institutionen des Völkerrechts*, § 75, pag. 184. — DESPAGNET, *Cours*, n. 464, pag. 488. — ULLMANN, *op. cit.*, pag. 176. — Cfr. anche RIVIER, *Principes du droit des gens*, Vol. II, pag. 128-130. — Il FIORE, pure accogliendo il criterio della clausola tacita *rebus* ecc., ritiene essere inammissibile che lo Stato che vuole o deve sciogliersi dalle proprie obbligazioni derivanti da trattato, venga nello stesso tempo ad assumere la veste di giudice e parte; egli sostiene perciò che la controversia dovrebbe essere decisa per mezzo di arbitri imparziali. — Che ciò possa essere desiderabile, nessuno oserebbe contestare; ma allo stato attuale del diritto positivo il mezzo proposto dal FIORE non è tale da far sparire le difficoltà, dal momento che la procedura arbitrale ha tuttora carattere semplicemente facoltativo.

(2) Cfr. G. F. DE MARTENS, Ediz. a cura del Vergé, Vol. I, § 52. — PRINHEIRO-FERREIRA in G. F. DE MARTENS, Vol. I, al § 58, pag. 178. — BLUNTSCHLI, *op. cit.*, Art. 415, 460.

(3) LISZT, *op. cit.*, pag. 118. Questo autore così si esprime: « Auch bei Verträgen, die auf unbestimmte Zeit, vielleicht sogar « auf ewige Zeiten » geschlossen worden sind, ist keiner der vertragschliessenden Teile mangels besonderer Vereinbarung zur einseitigen Kündigung berechtigt, soweit nicht etwa ein Nostand in technischen Sinne des Wortes vorliegt ».

(4) OLIVI, *D' un cas controversé de cessassion de la force obbligatoire des traités internationaux* (*Revue de droit. int.*, 1891, pag. 602-604). — Il diritto necessario, secondo l' OLIVI, rappresenta il complesso delle regole che, per essere applicate, non hanno bisogno della manifestazione della volontà degli Stati allo scopo di creare una determinata situazione; queste regole sorgono col sorgere della società internazionale ed è così che esse costituiscono il suo diritto umanitario e universale nel significato pieno ed intero

Bisogna convenire che rispetto a questo argomento i principî esposti dai giuristi non hanno un sufficiente grado di chiarezza e determinatezza. Sottintendere senza restrizioni la clausola *rebus sic stantibus*, per quanto il Jellinek affermi il contrario, equivarrebbe a ridurre le obbligazioni che sorgono da trattato ad obbligazioni semplicemente potestative, appunto perchè gli Stati si trovano in condizione di perpetua evoluzione e mai non perdurano in modo del tutto assoluto e completo le condizioni di fatto che esistevano al momento della stipulazione di una convenzione internazionale. È certo che non tutte le norme che valgono pei contratti possono riuscire applicabili ai trattati, ma, come si è già osservato, il principio che nelle convenzioni regolarmente concluse un singolo contraente non può, pel fatto solo che sia mutata la sua volontà, sciogliersi dalla propria obbligazione, deve come regola valere anche nei rapporti fra Stato e Stato.

Ammesso poi che il trattato possa unilateralmente rescindersi nei soli casi in cui siano mutate le circostanze che indussero le parti ad obbligarsi, o quando il trattato porti seri danni allo Stato, o quando ve ne sia reale necessità, o quando esso si trovi in contraddizione coi principî del diritto internazionale o con quelli del diritto necessario o con la presunta volontà dei contraenti, rimane sempre a sapere in che debbano veramente consistere le circostanze a cui si accenna, o i danni o la necessità di cui si vuol tener conto, come pure rimane a sapere quali debbano considerarsi come principî di diritto internazionale o di diritto *necessario* (1) e quali regole

---

della parola; nessuna legge o convenzione dunque può derogarvi ». — Olivi, *De la retroactivité des règles juridiques en droit international* (*Revue de dr. int.* 1892, pag. 560.

(1) La definizione citata nella nota precedente, che l' Olivi da di diritto necesssario, non è tale, nell' opinione mia, da poter conseguire nei casi pratici una sicura applicazione e da togliere ogni dubbio sul valore da attribuirsi ad una data norma giuridica. — Oltremodo vaga ed incerta è pure la norma esposta da Funck-Bentano et Sorel (*Précis du droit des gens*, 2.ème Ed., Paris, 1887, pag. 126-129), i quali affermano che i trattati non possono essere considerati perpetui se non nella misura nella quale conciliano le leggi permanenti della storia generale, coi caratteri propri alla storia particolare degli Stati che li concludono.

siano da adottarsi per presumere la volontà delle parti. Si può dunque dire che tutte queste soluzioni non superano la difficoltà, ma semplicemente la spostano; dal punto di vista nostro poi esse non chiariscono se il fatto che un legislatore abbia sentito la necessità di mutare la propria legislazione interna, sia da reputarsi come un fatto nuovo idoneo ad influire sulla portata di obbligazioni preesistenti derivanti da trattato.

È necessario quindi esaminare la questione più da vicino e in modo del tutto speciale.

Già il Vattel si era occupato di studiare il modo per risolvere i casi di collisione fra leggi o trattati (1); ma l'autore esaminò soltanto le ipotesi di conflitti fra leggi e leggi o trattati e trattati; non quelle di conflitti fra leggi e trattati.

Il Bluntschli invece nel suo diritto internazionale codificato espone una regola che riguarda direttamente la questione nostra. Egli afferma (Art. 458) che: « I trattati le cui disposizioni sono diventate incompatibili con lo sviluppo necessario *della costituzione o del diritto privato* d' uno Stato, possono essere denunciati da questo Stato ». Aggiunge che i trattati internazionali non possono mai costituire un *ostacolo permanente* allo sviluppo della costituzione e dei diritti di un popolo; lo Stato che mira a consolidare la propria esistenza e ad assicurare il proprio sviluppo, deve poter sciogliersi dai legami che l' univano ad altri Stati in un' epoca in cui la sua condotta era inspirata da principî differenti (2).

Se tali norme potessero letteralmente accettarsi, converrebbe ammettere ad es. che uno Stato, che avesse stipulato un trattato di diritto internazionale privato, potrebbe in ogni tempo sciogliersene, adottando unilateralmente una legge interna che consacrasse principî diversi da quelli contenuti nel trattato.

È chiaro però che in questa guisa la fede dei trattati potrebbe ad ogni istante venire infranta. Le convenzioni inter-

---

(1) VATTEL, *op. cit.*, L. II, C. XVII, §§ 311-322.

(2) BLUNTSCHLI, nota all' Art. 458. — Cfr. nello stesso senso SELIGMANN, *Abschluss und Wirksamkeit der Staatsverträge*. Freiburg, 1890, pag. 52.

nazionali cesserebbero di avere forza obbligatoria fra gli Stati contraenti, dal momento che ciascuno di essi potrebbe mediante un atto unilaterale, come è quello dell'emanazione di una legge interna, liberarsi dall'osservanza dei patti concordati. Precedentemente si è dimostrato come nessuna efficacia internazionale possano avere le leggi interne direttamente contrarie alle norme del diritto internazionale aventi valore di diritto positivo (1); ora tale valore sussiste indubitabilmente per le parti stipulanti nelle norme che emergono dai trattati.

Come principio generale quindi fa d'uopo ritenere che una legge interna *posteriormente* emanata non può sopprimere o sostanzialmente modificare le obbligazioni internazionali che vengono a sorgere da un trattato preesistente regolarmente concluso (2).

Siccome poi gli Stati contraenti sono tenuti ad osservare le clausole dei trattati con la più completa buona fede, devono considerarsi *internazionalmente* inefficaci non solo leggi interne che vengano emanate in *diretta* contraddizione con le clausole stesse, ma anche quelle leggi che *indirettamente* vengano a portare un mutamento essenziale in quelle condizioni di fatto che presumibilmente indussero le parti stipulanti a devenire a determinate pattuizioni.

---

(1) Cfr. nella P. I, il C. III.

(2) Vedasi in questo senso: Fiore, *Diritto internazionale privato*, 3.ª Ed. Torino, Unione Tip. Ed., 1888, Vol. I, n. 444. — Carnazza-Amari, *op. cit.*, pag. 753-754. — Pierantoni, *I fatti di Nuova Orleans*, pag. 117. — Heilborn, *System*, pag, 152-154. — Ullmann, *op. cit.*, pag. 74. — Kaufmann, *op. cit.*, pag. 70-71, 77 85. — Triepel, pag. 258-260. — Pillet, nella *Revue Générale de dr. int. pub.*, 1898, pag. 87, nota 1. — L'Art. 855 del Codice nostro di Procedura penale dichiara: « Nulla è innovato agli usi vigenti fra le autorità giudiziarie del Regno e quelle dei governi esteri, per ciò che riguarda il servizio della giustizia in materia penale, *e si osserveranno le speciali convenzioni esistenti* ». — L'Olivi, (*op. cit.*, nella *Revue de droit international*, 1891, pag. 605-606) pure accogliendo il principio enunciato nel testo, vi fa eccezione pel caso che la legge posteriore contraria ad un trattato contenga qualche nuovo principio di diritto universale e necessario. Tale eccezione mi sembra pericolosa perchè troppo indeterminata, in quanto i giuristi non hanno ancora potuto mettersi perfettamente d'accordo su quelli che debbono riguardarsi come principî di diritto necessario.

Tali norme avrebbero dovuto essere tenute presenti quando il governo nostro pensò a prescrivere, con decreto reale dell' 8 Novembre 1893, che il pagamento dei dazi alla frontiera venisse effettuato in valuta metallica, anzichè in moneta cartacea italiana. Questo decreto sollevò vive proteste da parte del governo svizzero che, in una sua nota diplomatica del 25 Novembre dello stesso anno, non mancò di dimostrare come esso riuscisse contrario alle stipulazioni del trattato di commercio italo-elvetico del 19 Aprile 1892, in quanto al momento della conclusione di questa convenzione internazionale l' Italia ammetteva il pagamento dei dazi in valuta cartacea. Il governo nostro rispose, nel febbraio 1894, che il decreto in questione costituiva semplicemente una misura di amministrazione interna, che l' Italia aveva facoltà di adottare in virtù dei propri diritti di sovranità, non riferentesi affatto all' applicazione ed interpretazione del trattato del 1892. La Svizzera replicò, con una nota del 6 Marzo, nuovamente allegando varie considerazioni per provare che il provvedimento preso dal governo italiano era internazionalmente antigiuridico e invocando l' applicazione della clausola compromissoria contenuta nel trattato, insistendo quindi affinchè la controversia venisse risolta mediante un giudizio arbitrale. L' Italia non accettò la proposta di arbitrato, ancora osservando che il decreto dell' 8 Novembre 1893 non poteva avere alcuna attinenza coll' interpretazione del trattato; il governo elvetico quindi fu costretto a cedere (1).

Sarebbe mio vivo desiderio poter dimostrare che l' Italia, anche nell' occasione di tale controversia, si mostrò degna delle sue antiche e gloriose tradizioni giuridiche e non derogò ad alcuno dei principî di quel diritto che è destinato a reggere i rapporti fra Stato e Stato, alla cui attuazione positiva e al cui svolgimento scientifico essa ebbe ad acqui-

---

(1) Cfr. Contuzzi, *Des limites que les traités de commerce imposent aux États contractants dans l' adoption de mesures financières d' ordre interieur.* (*Revue de droit public et de la scienze politique en France et à l' étranger.* 1894, pag. 257-262). — Vedasi anche nella *Revue générale de droit international public,* Vol. I, 1894, pag. 81-84 e pag. 279-287.

stare tante benemerenze. Ma l' amore del vero e il dovere di essere imparziale mi obbliga a riconoscere che l' operato del governo nostro fu allora assolutamente contrario ai retti principî giuridici.

È fuor di dubbio che i delegati svizzeri i quali negoziarono il trattato del 1892 dovettero attribuire grande importanza al fatto che i dazi in Italia potevano esser pagati in moneta cartacea, specialmente in un periodo di tempo in cui il corso del cambio della carta italiana con l'oro era considerevolmente elevato (1). Se essi avessero potuto prevedere che i dazi si sarebbero dovuti pagare in moneta metallica, è presumibile avrebbero preteso che il trattato stipulato contenesse condizioni maggiormente favorevoli alla Confederazione elvetica.

È vero che l' importo del cambio della carta italiana con l' oro poteva variare per cause indipendenti dalle parti contraenti; comunque sia gli svizzeri potevano sempre contare sopra un vantaggio non trascurabile riguardante il modo con cui si ammetteva il pagamento dei dazi al confine italiano. Ora questo vantaggio, sia pure non perfettamente determinato e precisato, che sussisteva a favore della Svizzera, essendo stato necessariamente uno dei coefficienti dell'accordo degli Stati contraenti, non poteva legittimamente sopprimersi per opera di un provvedimento *violento* (2) preso unilateralmente da uno di essi.

Assolutamente ingiustificata fu pure la pretesa del governo nostro di non sottoporre la controversia ad un giudizio arbitrale, dal momento che il trattato del 19 Aprile 1892, al-

---

(1) Parlando dell' interpretazione dei trattati il Rivier (*op. cit.*, Vol. II, pag. 122-123) così si esprime: « Il importe, pour reconnaître la commune intention des parties, de savoir quelle législation, quelle droit elles ont du considérer comme droit en vigueur, comme le droit servant de base dans les négotiations qui ont donné naissance au traité ».

(2) Parlo di provvedimento *violento*, poiché é semplicemente evidente che nessun governo straniero potrebbe contestare la validità di ogni saggio provvedimento che venisse preso nello Stato nostro allo scopo di rialzare il credito dell' Italia di fronte all' estero e fosse tale da fare indirettamente sparire la necessità di pagare un importo ragguardevole per barattare in oro la carta italiana.

l'Art. 14, conteneva un' espressa clausola compromissoria per « le questioni concernenti l' interpretazione ed applicazione del trattato ». Ora il determinare se una legge o un provvedimento legislativo emanato in uno degli Stati contraenti sia da considerarsi come contrario ad un trattato precedentemente concluso, o sia da riguardarsi esclusivamente come un atto di diritto interno, è questione che si riferisce all' interpretazione del trattato stesso. Se per le ipotesi di questa specie la clausola compromissoria non potesse invocarsi, la sua efficacia rimarrebbe completamente illusoria (1).

Si aggiunga che l' eccezione opposta dal governo italiano alle richieste dell' elvetico, affinchè si facesse ricorso alla disposizione dell' Art. 14 del trattato, si risolveva in una eccezione d' incompetanza circa i poteri del tribunale arbitrale da istituirsi, in quanto il governo italiano riteneva che a questo non potesse spettare la facoltà di pronunciarsi rispettto ad un atto che, a suo vedere, doveva essere riguardato unicamente come una misura di amministrazione interna.

Ma anche sotto tale aspetto la tesi sostenuta dal governo nostro era internazionalmente priva di fondamento, poichè per consenso generale degli autori e secondo la giurisprudenza seguita dai tribunali arbitrali, come pure a norma del diritto positivo risultante da importantissimi trattati, i tribunali arbitrali sono competenti a pronunciarsi anche sulle eccezioni pregiudiziali che siano opposte da una delle parti e segnatamente su quelle d' incompetenza (2).

---

(1) Cfr. TRIEPEL, *op. cit.*, pag. 293. — KAUFMANN, *op. cit.*, pag. 60-61. — Vedasi anche CONTUZZI, nella *Revue de droit pubblic et de la science politique*, 1894, pag. 259-260 e *Revue Générale de dr. int. pub.* 1894, pag. 283-286.

(2) BLUNTSCHLI, *op. cit.*, Art. 492 bis. — FIORE, *Trattato*, Vol. II, n. 1304, pag. 581 e *Dir. int. codif.* 2.a Ed, n. 1092. — ROLIN JAEQUEMYNS, *Quelques mots sur la phase nouvelle du différend anglo-américain* (*Revue de droit international*, 1872, pag. 127-140 e specialmente alle pag. 136-137). — CALVO, *op. cit.*, Vol. III, § 1768, pag. 481. — PRADIER FODÉRÉ, *op. cit.*, Vol VI, n. 2622. — BONFILS, *op. cit.*, n. 951, pag. 523. — BRUSA, nella *Rivista Penale*, 1897 (Vol. 46), pag. 15. — F. DE MARTENS, *Traité*, Vol. III, pag. 153. — ULLMANN, *op. cit.*, pag. 301. — CORSI, *Un nouveau*

Quando possa incombere ad una magistratura nazionale di applicare ed interpretare un trattato concluso dal proprio Stato, quale sarà il suo compito ove il legislatore da cui essa dipende abbia posteriormente emanata una legge che si trovi con quello in contraddizione?

Poichè si deve generalmente presumere che ciascun legislatore agisca in modo conforme ai propri doveri internazio-

---

traité d' arbitrage permanent (*Revue Générale de dr. int. pub.*, 1899, pag. 23, n. 8). — DESCAMPS, nella *Revue de droit international*, 1900, pag. 365. — L' Istituto di diritto internazionale nel suo progetto di regolamento per la procedura di arbitrato, votato nella sessione dell'Aia del 1875, propose l' adozione della seguente norma: « *Les arbitres doivent prononcer sur les exceptions tirées de l' incompétence du tribunal arbitral*..... dans le cas où le doute sur la compétence dépend de l' interprétation d' une clause du compromis, les parties sont censées avoir donné aux arbitres la faculté de trancher la question, sauf clause contraire » (Art. 14, §§ 2, 4). (Vedi nell'*Annuaire de l'Institut*, 1877, pag. 126 e seg.).

È noto che allorquando dinanzi il tribunale arbitrale riunito a Ginevra per risolvere la famosa controversia dell' *Alabama*, gli Stati Uniti richiesero un indennizzo non solo pei danni diretti ma anche per quelli indiretti che avevano loro recato le navi corsare che si erano armate in porti britannici, l' Inghilterra oppose l' eccezione che il tribunale arbitrale era incompetente a statuire su quest' ultima domanda. — Gli arbitri tuttavia, ritenendosi autorizzati a decidere anche su tale questione, esclusero per l' Inghilterra l'obbligo di corrispondere qualsiasi compenso pei danni *indiretti*. — Vedasi l' opera recente di THOMAS WILLING BALCH: *The Alabama arbitration*. Philadelphia, 1900, specialmente alle pag. 122-128, che contiene a tale proposito ampie e interessanti notizie.

L' Art. 5 del trattato generale di arbitrato concluso fra l' Italia e la Repubblica Argentina il 23 Luglio 1898 stabilisce che, in mancanza di accordi speciali fra le parti, il tribunale arbitrale potrà risolvere: «.... toutes les difficultés de procédure qui pourraient surgir au cours des debats.... ». L'Art. 7 aggiunge che: « Le tribunal est compétent pour statuer de sa propre constitution, sur la validité du compromis et sur son *interprétation* ». — In una forma anche più esplicita l' Art. 48 della convenzione conclusa all' Aia nel 1899 per la soluzione pacifica dei conflitti internazionali, dichiara: « *Le tribunal est autorisé à determiner sa compétence en interprétant le compromis*, ainsi que les autres traités qui peuvent être invoqués dans la matière et en invoquant les principes du droit international » (*Revue Générale de dr. int. pub.*, 1899, pag. 828 — *Revue de droit international*, 1900, pag. 365). — Da quanto è stato detto finora risulta che le disposizioni dei trattati ora citati, non hanno dato forza giuridica ad alcun principio nuovo, ma semplicemente hanno consacrato una norma giuridica preesistente.

nali, il magistrato dovrà fare ogni sforzo per adottare un' interpretazione conciliativa che valga ad impedire, per quanto è possibile, il dissidio fra la legge interna e i trattati conclusi precedentemente (1).

Se però la legge posteriore si esprima in una forma così esplicita e precisa da non lasciar dubbi possibili sulle intenzioni del legislatore, vi è chi ritiene che, anche in quest' ipotesi, i magistrati devono dar la prevalenza alle norme risultanti dai trattati (2); altri sostengono che le autorità giudiziarie non possono astenersi dall' osservare le leggi del proprio Stato sebbene il contenuto ne sia internazionalmente antigiuridico (3).

È soltanto la seconda delle due opinioni che mi sembra accettabile. Riconosco bensì possa desiderarsi venga attribuito ad un organo internazionale il compito di giudicare se una legge interna sia o no contraria al diritto internazionale e possa conseguentemente avere o no efficacia di fronte ai terzi Stati. Ma questo compito, nell' attualità, non potrebbe certamente spettare alle magistrature nazionali, che devono giudicare *secondo* il diritto emanato dal proprio legislatore e non dalla bontà e legittimità del diritto stesso (4).

Ammettere il contrario porterebbe per conseguenza la maggior confusione nei pubblici poteri. È inutile insistere, come fa il Kaufmann, sulla considerazione che il valore dei trattati ha per origine una fonte rispetto alla quale un singolo Stato non può avere alcuna autorità, perchè, per quanto ciò sia completamente esatto da un punto di vista astratto e nei

---

(1) Cfr. Von Bar, *Theorie und Praxis*, Vol. I, n. 40. — Triepel, *op. cit.*, pag. 392 e seg. e specialmente alle pag. 398-400. — Kaufmann, *op. cit.*, pag. 65-69.

(2) Kaufmann, *op. cit.*, pag. 77-85.

(3) Von Bar, *l. c.* — Holtzendorff, *Handbuch des Völkerrechts*, Vol. I, pag. 119. — Triepel, *op. cit.* pag. 261-264.

(4) Se in qualche Stato i magistrati possono giudicare sulla costituzionalità delle leggi e dei trattati, ciò non porta per conseguenza che essi abbiano facoltà di dichiarare inapplicabili le leggi contrarie ai trattati. Questi infatti, anche quando vengano parificati ad una legge, non possono tuttavia esser considerati alla stregua di una legge costituzionale. Cfr. le decisioni a cui si accenna nella nota seguente.

rapporti diretti fra Stato e Stato, agli occhi dei magistrati nazionali non sussiste ne può sussistere un' autorità maggiore di quella del legislatore a cui essi sono sottoposti (1).

Se qualche tribunale e in ispecie il tribunale federale svizzero ammise talvolta che si potesse prescindere dal contenuto di una legge contraria ad un trattato stipulato in precedenza (2), ciò non autorizza a ritenere che nei casi ora accennati, i magistrati abbiano creduto fosse in loro facoltà di astenersi dal tener conto della precisa volontà del proprio legislatore; è invece presumibile che essi, giudicando in tal guisa, abbiano inteso semplicemente d' interpretarne le tacite intenzioni.

Ad ogni modo, quando avvenga che una magistratura nazionale in una sua decisione applichi una legge interna che si trova in contraddizione con un trattato, simile decisione non può avere efficacia a mettere al coperto lo Stato da ogni responsabilità verso gli Stati esteri. In quest' ipotesi non sarebbe più il caso di ricorrere alla considerazione che i magistrati nei paesi civili possono esercitare il proprio ufficio con la massima indipendenza, appunto perchè ogni Stato può influire sull' operato dei propri tribunali coll' emanazione di nuove leggi, perciò se queste sono in contraddizione coi doveri internazionali la responsabilità ne risale allo Stato.

X.

Ad onta di quanto è stato detto finora non sarebbe esatto escludere in modo del tutto assoluto, che una legge interna potesse esercitare una qualche influenza sulla portata e sulla pratica efficacia delle clausole di un trattato anteriormente concluso.

---

(1) Anche la giurisprudenza di vari Stati e in ispecie della grande Repubblica nord-americana è in questo senso. — Vedi le decisioni citate dal KAUFMANN, *op. cit.*, alle pag. 73-77. — Si può ammettere soltanto che il magistrato di uno Stato rifiuti di applicare una legge interna contraria ad una convenzione internazionale precedetemente conclusa e tuttora in vigore, quando si tratti di una legge *straniera*. — Vedi HOLZENDORFF, *op. cit.*, Vol. II, pag. 122.

(2) Così fu deciso specialmente in materia di estradizione. Più innanzi avrò occasione di citare le Sentenze che hanno statuito in questo senso.

Conviene notare che alcune convenzioni internazionali si riferiscono in modo espresso al diritto interno dei singoli Stati, a cui esse attribuiscono esplicitamente competenza per regolare determinati rapporti (1). È chiaro allora che i mutamenti che venissero introdotti nelle norme di diritto interno, le quali sono in virtù del trattato da osservarsi, potrebbero avere efficacia anche di fronte agli altri Stati contraenti.

Altre convenzioni internazionali, se non espressamente, in modo implicito, lasciano al diritto interno il compito di reggere certi rapporti o di darvi una determinata qualificazione giuridica. Pure in quest' ipotesi i mutamenti introdotti in una legge interna potrebbero modificare la portata e l' efficacia delle clausole di un trattato. Per sostenere il contrario a nulla gioverebbe osservare che nel momento della conclusione della convenzione internazionale le parti contraenti dovettero avere in vista le speciali disposizioni di legge che erano allora in vigore negli Stati stipulanti e che queste vanno perciò considerate come norme integranti la convenzione che non potrebbero essere modificate mediante atti unilaterali. Infatti, poichè per regola ogni Stato può liberamente esercitare i propri diritti di autonomia legislativa,

---

(1) Cfr. ad es. l' Art. 2 della convenzione internazionale del 20 Marzo 1883 per la protezione della proprietà industriale, il quale così dispone: « Les sujets ou citoyens de chacun des États contractants jouiront, dans tous les autres États de l' Union, en ce qui concerne les brevets d' invention, les dessins ou models industriels, les marques de fabrique ou de commerce et le nom commercial, *des avantages que les lois respectives accordent ou accorderont aux nationaux....* ». — L' Art. 2 della convenzione internazionale del 9 Settembre 1886, per la protezione della proprietà letteraria ed artistica stabilisce: « Les auteurs resortissant à l' un des pays de l' union, ou leurs ayants-cause, juissent dans les autres pays, pour leurs oeuvres, soit publiées dans un de ces pays, soit non publiées, des droits que les lois respectives accordent actuellement ou accorderont par suite aux nationaux... ». — Per altri esempi, vedasi l' Art. 6 al. 4 e 5 della convenzione del 14 Marzo 1890 pel trasporto internazionale delle merci per strada ferrata; l'Art. 2 al. 1 e l'Art. 10 della recente convenzione conclusa l' 8 Luglio 1899 fra la Francia e il Belgio per la competenza e l'esecuzione delle pronuncie giudiziali. L' ultima di queste disposizioni è così concepita: « Pour tous les cas où la presente convention n' établit pas de règles de compétence commune, la compétence est réglée dans chaque pays par la législation qui lui est propre ».

una limitazione a questo diritto non si può presumere senza la clausola di un trattato, da cui emerga in modo sufficientemente chiaro che le parti subordinarono il loro consenso alla stipulazione del trattato stesso, alla condizione che venissero mantenute determinate disposizioni legislative. Se i contraenti si limitarono a riferirsi al diritto interno, senza esigere che questo non avesse a subire certe modificazioni, ciò significa che essi ammisero che il diritto interno poteva venire osservato anche nelle sue eventuali trasformazioni future (1).

Vediamone qualche esempio: In varie convenzioni si è pattuito che i cittadini degli Stati contraenti godranno sul territorio dell' altro di determinati vantaggi. Se la convenzione internazionale non dice di più, è evidente che essa si riferisce al diritto interno per determinare a quali individui possa esser data la qualifica di cittadini. Nell' ipotesi che le leggi sulla cittadinanza in uno degli Stati stipulanti, posteriormente alla conclusione del trattato, vengano modificate, è incontestabile che potranno godere dei vantaggi, che sono garantiti dalla convenzione internazionale, tutti coloro che, giusta le nuove leggi, abbiano titolo per esser considerati come cittadini dello Stato medesimo.

Numerosissime sono le convenzioni internazionali con cui fu pattuito che le società commerciali legalmente costituite sul territorio di uno degli Stati contraenti, saranno riconosciute sul territorio dell' altro ed ammesse quivi a funzionare, purchè osservino le disposizioni della legge locale. Con una

---

(1) Ciò che ora è stato detto nel testo non è in contraddizione con quanto è stato esposto nel capitolo precedente secondo cui uno Stato, che si trova legato da una convenzione internazionale, non può emanare leggi che vengano *indirettamente* a portare un mutamento essenziale nelle condizioni di fatto che indussero le parti contraenti a devenire alla stipulazione della convenzione. Infatti nell' un caso una determinata condizione di cose rappresenta uno dei coefficienti in base ai quali potè stabilirsi l'accordo fra le parti contraenti, e conseguentemente una di queste non può per propria volontà unilaterale modificare quella condizione di cose; nell' altro è la stessa convenzione internazionale che attribuisce a ciascun contraente competenza a regolare determinati rapporti o a darvi una qualificazione giuridica.

clausola di tale specie viene attribuito al diritto interno il doppio compito di stabilire quando una società costituita in un dato territorio sia da reputarsi regolarmente costituita e di determinare a quali disposizioni di legge debba ottemperare una società costituita all' estero per poter liberamente e regolarmente funzionare sul territorio dello Stato.

Per conseguenza se lo Stato contraente A. muta le proprie norme di diritto interno sulla costituzione delle società, l' altro Stato contraente B. dovrà tenerne conto per apprezzare se le società venute a formarsi in A. siano regolarmente costituite. Oltre a ciò, se lo Stato B. con nuove disposizioni legislative aumenta le cautele di cui esso esige l' osservanza per parte delle società straniere che vengono a funzionare nello Stato, tali nuove disposizioni di legge potranno applicarsi anche verso le società dello Stato A. con cui sussiste un trattato stipulato anteriormente, in un periodo di tempo in cui in B. vigevano norme meno rigorose. È fuor di dubbio quindi che in Italia, quando venne attuato il codice di commercio ora vigente, si poterono legittimamente ritenere applicabili gli Art. 230, 231 del codice stesso anche alle società commerciali estere appartenenti a Stati con cui in precedenza eransi stipulate convenzioni contenenti una clausola redatta nel senso sopra indicato (1).

---

(1) Confr. Diena, *Trattato di diritto commerciale internazionale*, Vol. I, Firenze, Cammelli, 1900, n. 51, pag. 353. — Fu osservato (vedasi Gianzana, *Lo straniero*, P. I, n. 70), che l' ultimo al. dell' Art. 230 del Cod. di Comm. secondo cui: « Le società costituite in paese estero, le quali hanno nel Regno la loro sede e l' oggetto principale della loro impresa, sono considerate come società nazionali e sono soggette anche per la forma e validità del loro atto costitutivo, benchè stipulato in paese estero, a tutte le disposizioni del presente Codice » trovasi in opposizione con le convenzioni a questo riguardo concluse in precedenza dall' Italia, e non potrebbe perciò valere se non per le società costituite in quei paesi che non hanno convenzioni con lo Stato nostro. — Ciò, a parer mio, è assolutamente inammissibile, in quanto le società contemplate dall' ultimo al. dell' Art. 230 C. di Comm. sono società italiane, per le quali il legislatore nostro è autorizzato ad adottare le disposizioni che più creda convenienti. In ogni Stato poi per apprezzare se una società sia nazionale piuttosto che straniera, devesi por mente alle disposizioni di legge vigenti nello Stato stesso. — Diena, *op. cit.*, n. 38, pag. 275.

XI.

Non sarà inopportuno fare ora applicazione dei principî precedentemente esposti a ciò che concerne l' estradizione.

Ognuno sa come siasi lungamente discusso se sussista o no per ciascuno Stato l' obbligo di concedere ai governi esteri l' estradizione dei delinquenti che, dopo aver commesso un reato in paese straniero, siano venuti a cercar rifugio sul suo territorio. È noto che, a questo proposito, furono manifestate diverse opinioni. Infatti vi è chi sostiene che quell' obbligo sussiste realmente con un carattere giuridico (1),

---

È talvolta avvenuto che una legge interna emanata in un dato Stato abbia avuto per conseguenza di far cessare le obbligazioni internazionali che un altro Stato aveva contratto verso i terzi. Anteriormente al 1896 l' Inghilterra e gli Stati Uniti avevano concluso col Madagascar regolari trattati che attribuivano loro rilevanti vantaggi doganali e ammettevano l' esercizio della giurisdizione consolare. Altri trattati assicuravano alla Germania e all' Italia il regime della nazione più favorita. In Francia però, ad iniziativa del gabinetto Meline, il 6 Agosto 1896 venne emanata una legge la quale dichiarò colonia francese il Madagascar, che era stato fino allora semplicemente sotto il protettorato della Francia. (Vedi Lebon, *La pacification de Madagascar. — Du protectorat à l' annexion. — Revue de deux mondes* del 15 Maggio 1900, pag. 328-370 e specialmente alle pag. 342-345. — Vedasi anche *Revue générale de dr. int. pub.*, 1897, pag. 228-268 e specialmente alle pag. 249, 259, 260, 267, 268). In virtù di tale annessione lo Stato del Madagascar venne ad estinguersi e caddero conseguentemente, giusta le norme giuridiche generalmente ammesse, i trattati da questo conclusi (Confr. ad es. G. F. De Martens, *Précis*, Vol. I, § 58 — Fiore, *Trattato*, Vol. I, n. 331 — Laghi, *op. cit.*, n. 329 — Bonfils, *op. cit.*, pag, 112-114). Avvenne così che la Francia, adottando unilateralmente una determinata legge, fece cessare le obbligazioni assunte verso i terzi Stati dal Madagascar. Si potrà discutere se la Francia poteva legittimamente annettersi la grande isola affricana senza ottenerne il consenso dal governo locale, ma una volta effettuata l' annessione era perfettamente logico e giuridico che i trattati conclusi dal Madagascar venissero ad estinguersi.

(1) Rivier, *op. cit.*, Vol. I, pag. 348, n. 72. — Dudley-Field, *Prime linee d' un codice internazionale*, Trad. Pierantoni, Napoli, 1874, Art. 210. — Beach-Lawrence, *Commentaire sur les éléments de dr. int. de Wheaton*, Vol. IV, Leipzig, 1880, pag. 367 e gli autori ivi citati. — Vedasi anche in Bonfils, *op. cit.*, n. 457, pag. 239.

mentre altri ritengono che l' estradizione è subordinata a ragioni di convenienza ed utilità e non può essere obbligatoria se non quando siasi concluso, a questo fine, un regolare trattato (1). Altri ancora si attengono ad un partito intermedio, opinando che l' estradizione da un punto di vista astratto è giuridicamente obbligatoria, ma non può essere considerata tale sotto l' aspetto del diritto positivo, senza la stipulazione di un apposito trattato (2).

Quest' ultima opinione sembrami la sola accettabile, come quella che tien conto dei doveri di mutua assistenza che, indipendentemente da qualsiasi convenzione, incombono agli Stati, e delle condizioni attuali del diritto internazionale che trovasi per lo più spoglio di una sanzione positiva quando questa non risulti da un trattato.

Ammesso pertanto che astrattamente sussista l' obbligo di consegnare ad un governo estero i colpevoli o i presunti colpevoli di qualche reato, quando allo Stato straniero spetti in via principale competenza a reprimere l' atto delittuoso, bisogna riconoscere come tale obbligo, in mancanza di una convenzione internazionale, possa venire regolato ed essere oggetto di determinate limitazioni per opera delle disposizioni di una legge interna sull'estradizione. Ciò è una conseguenza del principio generale precedentemente adottato (3), secondo cui le disposizioni di legge sancite dai singoli legislatori ri-

---

(1) Foelix, *Traité de dr. int. privé*, Vol. II, 3.ème Ed., Paris, 1856, n. 608. — Heffter, *op. cit.*, pag. 128 — Bluntschli, *op. cit.*, Art. 395. — Billot, *Traité de l' extradition*, Paris, 1874, pag. 32-33. — Bry, *Précis de dr. int. pub.*, 2.ème Ed., Paris, 1892, pag. 419.

(2) Confr. Fiore, *Effetti internazionali delle sentenze*, P. II, Nistri e Loescher edit , 1877, n. 211. — Pradier-Fodéré, *op. cit.*, Vol. III, n. 1865. — Despagnet, *Cours*, pag. 287-289. — F. De Martens, *op. cit.*, Vol. III, pag. 82-84. — Calvo (*op. cit.*, Vol. II, pag. 460-462. — Olivi, *De la retroactivité* ecc. (*Revue de dr. int.*, 1892, pag. 562-564). — Vedasi pure Ullmann, *op. cit.*, pag. 276. — L' Istituto di diritto internazionale ad Oxford nel 1880 dichiarò che: « L' extradition n' est pratiquée d'une manière sûre et regulière que s' il y a des traités .... Toutefois ce ne sont pas les traités seuls qui font de l' extradition un acte conforme au droit et elle peut s'opérer même en l' absence de tout lien contractuel ».

(3) P. I., C. II.

guardanti materie che non siano regolate in modo sufficientemente determinato dal diritto internazionale positivo, possono da ciascuno Stato esser fatte valere anche in confronto ai terzi Stati.

D'altro canto, è per lo più ritenuto che l'estradizione deve essere rifiutata quando il fatto, per cui essa è richiesta, non costituisce reato o l'azione penale o la condanna è estinta, secondo la legge dello Stato a cui la domanda è rivolta (1). Anche sotto questo aspetto dunque il diritto interno

---

(1) Cfr. Von Bar, *Lehrbuch des internationalen Privat - und Strafrechts*, Stuttgart Enke, 1892, pag. 297-298. — Beach-Lawrence, *op. cit.*, Vol. IV, pag. 500. — Funck-Brentano et Sorel, *Précis*, pag. 186. — Rivier, *op. cit.*, Vol. I, pag. 352. — Despagnet, *Cours*, pag. 290, 302. — Alcuni autori tuttavia si pronunciano per l'esclusiva applicabilità della legge dello Stato richiedente, perchè è a norma di questa legge che l'*estradato* viene processato e deve essere giudicato. — Vedasi ad es. F. De Martens, *op. cit.*, Vol. III, pag. 52. — Billot, *op. cit.*, pag. 120-122 e 218-221. — Fiore, *Effetti internazionali delle sentenze*, P. II, n. 237. — Bonfils, *op. cit.*, n. 471, pag. 246. — Bry, *op. cit.*, pag. 419-420. — Ciò, oltre ad essere contrario alla pratica degli Stati (Cfr. varie decisioni citate dal Moscatelli, *L'estradizione nella giurisprudenza internazionale. — Rivista penale*, Vol. 52, pag. 374) non è razionalmente ammissibile. Infatti mediante l'estradizione lo Stato che l'accorda presta il proprio concorso affinchè un delinquente venga punito, qualora egli sia o sia stato in precedenza, in seguito a regolare giudizio, riconosciuto colpevole. Ora sarebbe iniquo ed antigiuridico che uno Stato prestasse la propria opera affinchè venisse irrogata una pena all'autore di un fatto che lo Stato medesimo non considerasse reato. — Cade poi in una vera contraddizione chi, come il Calvo (*op. cit.*, Vol. II, § 1046, pag. 592-593 e § 1060 pag. 604) mentre ritiene che per accordare l'estradizione è necessario che il fatto su cui essa si fonda sia considerato reato anche dalla legge dello Stato a cui è domandata, opina che l'apprezzamento circa l'esistenza o meno della prescrizione deve farsi *esclusivamente* a norma della legge dello Stato richiedente. Infatti il decorso della prescrizione impedisce l'esercizio dell'azione penale, come lo impedisce il fatto che un determinato atto non sia dal legislatore considerato punibile. Poichè dunque le due cose producono praticamente i medesimi effetti, sarebbe illogico attenersi per ciascuna di esse a criterî differenti di diritto internazionale.

Conviene pure ricordare, anche dal punto di vista nostro, che gli autori di reati politici sono per regola, come ognuno sa, esclusi dall'estradizione; ora per apprezzare se un reato abbia o no tale carattere, ciascuno Stato, a cui venga domandata la consegna di un delinquente, potrà legittimamente, a prescindere dalle speciali disposizioni dei trattati, tener conto in via esclusiva

può portare limitazioni all' obbligo di procedere all' estradizione degli autori di fatti delittuosi commessi all' estero.

Ma veniamo all' ipotesi più importante che sussista, fra lo Stato a cui si richiede la consegna di un malfattore e quello a cui la richiesta è fatta, un regolare trattato di estradizione. Può sorger dubbio se un dato fatto costituisca o no uno dei reati pei quali fu pattuito di far luogo al procedimento di estradizione. Bisogna allora vedere se per dare su ciò un apprezzamento, nella diversità di disposizioni contenute nella legislazione dei due Stati, si debba riferirsi alla legge dello Stato richiedente o a quella dello Stato a cui la domanda è diretta. È pure necessario stabilire se la responsabilità dello Stato che rifiuti eventualmente l' estradizione sia posta al coperto dalle decisioni delle autorità giudiziarie da esso instituite.

Alcuni autori opinano che, per qualificare giuridicamente il fatto delittuoso che serve di fondamento alla domanda di estradizione, devesi prendere in considerazione la legge dello Stato richiedente, in quanto i magistrati dello Stato a cui è domandata la consegua del reo non sono destinati ad essere i giudici della sua colpabilità, e non è la legge di tale Stato che deve definitivamente trovare applicazione (1).

Se si ammette però che nessuno Stato, a meno che il contrario risulti dall' espressa clausola di una convenzione internazionale, è tenuto a consegnare ai governi esteri gli autori di atti che non siano reputati reati dalla sua stessa legge, fa d' uopo logicamente ammettere che ogni Stato ha facoltà di giudicare in base alle proprie disposizioni legislative se un dato fatto rientri fra quelli pei quali esso si è

---

della propria legge interna. (Cfr. Rivier, *op. cit.*, Vol. I, pag. 354. — Vedasi pure l'Art. 14 delle risoluzioni votate dall' Istituto di diritto internazionale ad Oxford nel 1880 in tema di estradizione e l' Art. 10 della legge federale svizzera del 22 Gennaio 1892). — Tuttavia in qualche convenzione internazionale fu pattuito di prendere in considerazione, anche a questo riguardo, la legge dello Stato richiedente. Cfr. ad es. la convenzione russo-prussiana conclusa mediante reciproche dichiarazioni il 1.° - 13 Gennaio 1885.

(1) Billot, *op. cit.*, pag. 120-122. — Fiore, *Effetti internazionali delle sentenze*, P. II, n. 232. — Despagnet, *Cours*, n. 303, pag. 301.

obbligato a concedere l' estradizione. È infatti legittimo il presumere che ciascuno degli Stati contraenti, alla qualifica dei reati enumerati nel trattato abbia inteso attribuire il valore che emergeva dalle proprie disposizioni di legge, e quindi in questi limiti ciascuno di essi deve reputarsi obbligato verso l' altro.

Se poi, giusta le norme del diritto interno, uno Stato non può concedere ad un altro l' estradizione di un individuo senza aver prima consultato le competenti autorità giudiziarie ed avere ottenuto da queste parere favorevole, ove i magistrati interpretino il trattato nel senso che non si debba in un dato caso far luogo all' estradizione, questo Stato non potrà dall' altro Stato contraente essere accusato di violazione dei patti stipulati (1). Può questo considerarsi come un corollario delle norme precedentemente esposte, in quanto le autorità giudiziarie devono ritenersi competenti ad interpretare i trattati, di cui sono tenute a fare applicazione, per ciò che riguarda i diritti dei privati e perchè fra paesi dove la giustizia è regolarmente amministrata, il valore giuridico delle decisioni dei tribunali nazionali, ove questi abbiano pronunciato avendone competenza secondo i principî del diritto internazionale, deve essere riconosciuta oltre i confini dello Stato dove avvenne la pronuncia.

Conviene ora vedere se l' emanazione di una legge interna possa esercitare influenza sull' efficacia giuridica di un trattato di estradizione *anteriormente* concluso. Tale questione, sulla quale avevano avuto campo di pronunciarsi varî autori italiani e stranieri, è stata anche recentemente discussa tra due illustri campioni del diritto penale internazionale, il Lammasch e il Brusa, relativamente ad una controversia sorta tra il governo austro-ungarico e l'italiano per avere quest'ul-

(1) Osserva il Triepel (*op. cit.*, pag, 410) che nei trattati di estradizione gli Stati contraenti pattuiscono per determinati casi la reciproca consegna dei delinquenti fuggitivi, ma non pattuiscono già di ordinare ai propri organi di procedere all' estradizione di certi delinquenti; internazionalmente quindi lo Stato non viene ad assumere l' obbligo di dare un tal ordine.

timo rifiutata l' estradizione di certi malfattori che il governo austro-ungarico credeva poter richiedere a norma del trattato del 27 febbraio 1869. All' art. 2 di questa convenzione gli Stati stipulanti si obbligarono a rimettersi reciprocamente gli autori di reati che siano rispettivamente considerati *crimini* nella legislazione austriaca, siano puniti con *pene gravi* nella legislazione ungherese, siano puniti con *pene criminali* nella italiana. Il nuovo Codice penale nostro del 1889, avendo soppressa la tripartizione dei reati e delle pene, l' Art. 20 (n.° 1) del decreto 1.° Dicembre 1889 contenente le disposizioni per l' attuazione del Codice stesso, dichiarò che d' ora innanzi *alle pene criminali* di cui è fatto cenno nelle leggi, nei decreti, regolamenti, *trattati* ecc. corrisponderanno le pene dell' ergastolo, dell' interdizione perpetua dai pubblici uffici e quelle della reclusione e della detenzione per un tempo non inferiore nel minimo ai tre anni. Contemporaneamente però il nuovo Codice diminuì per alcuni reati, come ad es. per il furto, l' appropriazione indebita, la truffa, la durata della pena, di guisa che questa attualmente non raggiunge il limite minimo necessario a farla considerare, giusta i criterî di ragguaglio adottati dal decreto testè citato, come una pena criminale. Fu questo il motivo pel quale il governo italiano recentemente rifiutò all'austro-ungarico l'estradizione di alcuni autori di reati contro la proprietà, estradizione che presumibilmente avrebbe senza ostacoli accordata prima del 1889. Vediamo se il modo d' agire del governo nostro possa considerarsi contrario ai retti principî del diritto internazionale.

Quantunque alcuni scrittori abbiano ritenuto che in virtù dei propri diritti di sovranità ogni Stato può, mutando le penalità comminate per certi reati, sottrarsi all' obbligo di concedere l' estradizione pattuita pei fatti punibili con una pena di una determinata natura e gravità (1), l' opinione che aveva fino ad ora prevalso era quella che nessuno Stato può, mediante atti legislativi unilateralmente adottati, esimersi dal-

(1) Fiore, *Effetti internazionali delle sentenze*, P. II, n. 233, pag. 312-313. — Arlia, *Le convenzioni d' estradizione del Regno d' Italia*, Vol. I, pag. 179.

l'adempimento delle obbligazioni assunte con la stipulazione di un trattato di estradizione, in quanto per regola generale le convenzioni non possono modificarsi senza l'accordo di tutti i contraenti. Per conseguenza si ritenne che se, dopo aver pattuito l'estradizione pei reati che abbiano il carattere di *crimini*, uno Stato modifica la propria legislazione interna in modo da considerare come semplici *delitti* quei fatti che prima erano qualificati *crimini*, l'obbligo di concedere l'estradizione pei fatti di tale natura continua sempre per lo Stato stipulante a sussistere (1). In questo senso ebbe esplicitamente a pronunciarsi anche la *Chambre des mises en accusation* della Corte di Bruxelles, con decisione del 24 dicembre 1868 (2).

Questa opinione venne adottata e vigorosamente sostenuta anche dal Lammasch in suo articolo pubblicato nella *Revue Générale de droit international public* (3), con cui ebbe in mira di dimostrare che il governo italiano non poteva legittimamente ritenere che il nuovo Codice penale emanato nello Stato nostro valesse a portare limitazioni agli obblighi che erano fatti all'Italia dal trattato di estradizione concluso con l'Austria-Ungheria. L'illustre professore dell'Università viennese in appoggio della sua tesi, oltre alle considerazioni già accennate dagli autori prima citati, altre ne svolse. Osservò che in alcune leggi straniere sull'estradizione, esplicitamente

---

(1) Cfr. Billot, *op. cit.*, pag. 122-123. — Pradier-Fodéré, *op. cit.*, Vol. III, n. 1875. — Despagnet, *Cours*, pag. 302. — Von Bar, *Lehrbuch*, pag. 289. — Cfr. anche Kaufmann, *op. cit.*, pag. 81-83.

(2) Ecco di che si trattava: Il governo francese aveva richiesto al belga l'estradizione di un individuo, contro il quale si procedeva per aver egli commesso una sottrazione fraudolenta a danno del proprio principale. Un fatto di questa natura, al momento della conclusione del trattato di estradizione franco-belga del 1834, era considerato da entrambe le legislazioni come un crimine, ma al momento in cui la domanda era fatta, secondo il nuovo codice penale belga, doveva esser reputato un delitto. Per questo, in quanto il trattato prevedeva l'estradizione soltanto pei crimini, l'accusato fece opposizione ad essere consegnato alla Francia. La Corte belga tuttavia si pronunciò in senso favorevole all'estradizione.

(3) Lammasch, *De l'influence des lois pénales nationales sur les conventions internationales d'extradition antérieurement conclues* (*Revue Générale de dr. int. pub.*, 1896, pag. 5-14).

o implicitamente, si riconobbe che le nuove disposizioni non potevano portare alterazione ai trattati antecedentemente conclusi. Ricordò che la Commissione nominata nello Stato nostro dal Mancini nel 1881, per l'elaborazione di un progetto di legge sull'estradizione, ne aveva formulato l'Art. 32 nel modo seguente: « Le disposizioni della presente legge non si applicano ai casi regolati dalle convenzioni di estradizione anteriori al giorno della sua entrata in vigore, se non in quanto siano con esse compatibili ». Notò che l'Articolo 855 del nostro Codice di procedura penale mentre dichiara che nessuna innovazione è apportata agli usi vigenti fra le autorità del Regno e quelle dei governi esteri, per quanto riguarda l'amministrazione della giustizia in materia penale, aggiunge che si osserveranno le speciali convenzioni esistenti. L'autore non mancò di riconoscere che questa è una disposizione riguardante la procedura, ma argomentò che se per le questioni di procedura le disposizioni dei trattati non possono essere alterate dalle leggi interne degli Stati contraenti, *a fortiori* deve avvenire la stessa cosa per le questioni di diritto sostantivo o materiale. Il Lammasch però opinò di dover fare eccezione ai principî da lui adottati pel solo caso in cui uno Stato cessasse di considerare un dato fatto come reato, eccezione che, a suo vedere, è fondata sulla norma che non vi può essere estradizione per un fatto non punibile.

Gli argomenti allegati da questo scrittore vennero confutati punto per punto in un dotto e pregevolissimo articolo inserito nella Rivista Penale (1) dal Brusa, il quale credette di poter giustificare pienamente l'operato del governo nostro nella su accennata controversia con l'austro-ungarico.

Il Brusa osservò anzitutto che le leggi straniere sull'estradizione, le disposizioni di qualche codice penale estero e la stessa disposizione di un progetto che in Italia non acquistò mai forza di legge, possono avere tutto al più un valore dottrinale, ma che nessuna importanza può essere loro propria

(1) Brusa, *Efficacia delle modificazioni legislative sul patto di estradizione* (*Rivista Penale*, Vol. 46 (1897), pag. 1-15).

quando si voglia risolvere la questione dal punto di vista del diritto positivo. È del tutto fuor di luogo ricorrere all' Art. 855 del Codice di procedura penale, in quanto tale disposizione riguarda la forma e non il merito circa gli ausilî internazionali pattuiti per l'esercizio dell'azione penale, e per quanto questo Codice sia ricco di mende esso non è però così imperfetto da mascherare sotto le spoglie di una disposizione di diritto formale una disposizione di diritto materiale. Per persuadersi dell' inapplicabilità di quell' articolo al caso nostro, basta pensare all' ipotesi che la legge nuova cessi dal classificare un fatto grave fra i delitti comuni, per considerarlo come un reato politico o militare. Le stesse ragioni che inducono il Lammasch ad escludere dall' estradizione i fatti non più reputati reati dalla legge di uno degli Stati contraenti, devono, secondo il Brusa, valere per escludere dall' estradizione quei reati la cui gravità sia al di sotto di un determinato limite minimo. I trattati di estradizione vanno considerati come patti « per *sussidiare* la miglior pratica esecuzione della legge e non certamente per *legiferare*, in forma di patti internazionali..... tali patti per quanto abbiano valore obbligatorio nei rapporti internazionali, non perciò possono collocarsi al *di fuori* o *contro* la legislazione dello Stato ». Nè per sostenere che al trattato non si può derogare per opera di una legge unilateralmente emanata varrebbe, secondo questo scrittore, allegare la bilateralità del patto, « perchè un contratto bilaterale risulta da due obbligazioni unilaterali convergenti, e non è possibile che si formi un patto sinallagmatico se non si può formarne uno unilaterale da parte di ciascun contraente ». Poichè la legge, osserva il Brusa, ha in ogni Stato carattere nazionale, un patto, anche se stipulato fra due nazioni diverse, non può essere esso pure che nazionale; « altrimenti si arrogherebbe la pretensione fallace e contradittoria di patto addirittura *supernazionale* ». La legge dello Stato non abdica mai, essa delega soltanto una parte delle sue potestà e *delegare* e non è abdicare. Cosicchè l' autore conclude che: « i patti internazionali in tanto possono obbligare ed obbligano effettivamente, in quanto si fondano nella legge e si svolgono nell'ambito suo ».

A mio modesto avviso se i concetti esposti dal Brusa potessero generalmente trovare attuazione, la fede dei trattati e di quelli di estradizione in ispecie, sarebbe posta a ben dura prova e il loro valore obbligatorio diventerebbe in gran parte una semplice parvenza. Io non saprei considerare, a norma di quanto fu precedentemente dimostrato (1), come pretensione *fallace* e *contraddittoria* quella di attribuire ai trattati un valore *supernazionale*, nel senso che nessuno degli Stati contraenti è autorizzato a modificarli per propria volontà unilaterale. Le obbligazioni bilaterali derivanti da una convenzione internazionale potranno scomporsi in due obbligazioni unilaterali, ma l' obbligazione unilaterale assunta da ciascuno Stato contraente non potrà sulla base del diritto interno misconoscersi, quando gli organi, che hanno contratto in suo nome una data obbligazione internazionale, erano costituzionalmente autorizzati ad assumerla, tanto più poi se il contenuto della convenzione e l' oggetto dell' obbligazione si trovava in armonia col diritto interno vigente nel momento della stipulazione. Non è possibile contestare, senza andar contro ai più saldi principî del diritto internazionale, che un trattato può avere efficacia a limitare l' autonomia legislativa degli Stati contraenti, e che per conseguenza uno Stato non può coll' emanazione di una nuova legge far cosa contraria ai patti internazionali anteriormente conclusi. Ciò venne nel modo più esplicito riconosciuto dal Tribunale federale svizzero, il quale ripetutamente decise che il legislatore della confederazione, emanando la legge federale del 22 gennaio 1892 sull' estradizione, non volle nè potè derogare alle disposizioni contrarie o diverse dai trattati stipulati in precedenza, che trovansi tuttora in vigore (2).

Quando poi ci si trovi di fronte ad una convenzione con

---

(1) Cfr. P. II, C. IX.

(2) Trib. federale svizzero 10 Febbraio 1893; 17 Marzo 1893; 19 Giugno 1900 (*Journal du droit international privé*, 1893, pag. 636, 635; 1900, pag. 845). — Varie altre decisioni vennero emanate nello stesso senso dal Tribunale medesimo: Cfr. quelle in data 17 Giugno 1892; 10 Febbraio e 15 Marzo 1894; 17 Luglio 1894; 18 Settembre 1895; 2 Marzo 1895, il cui contenuto è riassunto in KAUFMANN, *op. cit.*, pag. 82, 83.

cui i contraenti pattuirono nel modo più chiaro ed esplicito di accordarsi reciprocamente l' estradizione per reati di determinate specie ben configurate, ritengo che a far venir meno tale obbligo non può bastare senz' altro che uno degli Stati contraenti cessi di considerare uno di questi reati come fatto punibile. Ammettere, come fa il Lammasch, il contrario, equivale a vulnerare il principio che le obbligazioni internazionali derivanti da trattato non si sopprimono mediante atti legislativi emanati per volontà unilaterale, mentre i contraenti, devenendo tosto a nuove pattuizioni, hanno modo di liberarsi legittimamente da obbligazioni che non si trovano più in armonia col loro diritto interno.

Altrettanto può ripetersi pel caso che la legislazione di uno Stato venga modificata in guisa da attribuire ad un reato comune il carattere di reato politico o militare. A questo proposito però deve osservarsi che se nel trattato venne stipulato di escludere dall' estradizione i reati politici e militari, senza fissare alcuna norma per stabilire quali reati abbiano tale carattere, il compito di determinarlo spetterà ai singoli Stati contraenti in base alla loro legislazione interna e in quest' ipotesi i mutamenti che a tale riguardo si verificassero nelle singole leggi interne, potrebbero esercitare influenza pure sull' applicazione della convenzione internazionale.

Ritengo infatti che anche ai trattati di estradizione possa estendersi la norma da me precedentemente adottata (1), secondo la quale ogniqualvolta una convenzione internazionale in modo espresso od implicito lascia al diritto interno il compito di reggere certi rapporti o di darvi una determinata qualificazione giuridica, le modificazioni che, a questo proposito, vengano portate alle disposizioni legislative di uno degli Stati contraenti, possono influire sulla portata e sul valore giuridico delle clausole del trattato.

Cosicchè, sebbene io non creda di poter completamente accogliere le argomentazioni del Brusa, al pari di questo illustre giurista, sono per un altro ordine di motivi indotto a

(1) P. II, C. X.

concludere, che il Governo italiano poteva, dopo l' emanazione del nuovo Codice penale e del decreto per la sua attuazione, rifiutare legittimamente all' Austria-Ungheria l' estradizione per reati che la legge italiana attualmente punisce con una pena inferiore al *minimum* indirettamente preveduto nel trattato italo-austro-ungarico. Infatti questa convenzione lascia alle singole legislazioni degli Stati contraenti la cura di determinare quali reati debbano considerarsi come *crimini* o come punibili con *pene criminali* o con *pene gravi* e, come nota il Brusa, in queste diverse designazioni, neanche al momento della stipulazione esisteva un' esatta corrispondenza circa l' entità dei reati (1). Quindi non è violare il trattato pretendere che l' estradizione non possa aver luogo per un reato che la legge di uno degli Stati contraenti non reputa più punibile con pena criminale od altra equivalente, poichè per la stessa volontà delle parti stipulanti fu attribuita a ciascun legislatore la competenza a stabilire quali reati siano compresi nella categoria di quelli pei quali venne pattuita l' estradizione e, quando la clausola di un trattato non porti espressamente determinati vincoli, non si può presumere che uno Stato sia condannato all' immobilità legislativa (2).

---

(1) *Rivista Penale*, Vol. 46 (1897), pag. 1.

(2) I criterî esposti nel testo potranno pure servire a superare le difficoltà che potrebbero presentarsi nell' interpretazione ed applicazione della clausola comunemente inclusa nei trattati di estradizione, che eccettua da tale procedimento i cittadini dello Stato a cui la domanda di estradizione è rivolta, quando posteriormente alla conclusione della convenzione le leggi sulla cittadinanza venissero in questo stesso Stato a subire modificazioni. È giustamente ritenuto che ogni Stato deve per regola giudicare in base alla propria legge, se un dato individuo sia o no da reputarsi come suo cittadino, anche quando trattasi di applicare la clausola su accennata. — Cfr. Fiore, *Effetti internazionali delle sentenze*, P. II, n. 494, pag. 483. — Heilborn, *System des Völkerrechts*, pag. 106. — Kebedgy, *Une loi d' extradition en Grèce (Revue Générale de dr. int. pub.*, 1900, pag. 396-397). — Fedozzi, *La frode alla legge nei rapporti di diritto internazionale privato (Rivista It. per le scienze giur.*, Vol. XXX, fasc. 1-2, pag. 153). — Infatti quando un trattato si limita ad escludere dall' estradizione i cittadini dello Stato di rifugio, senza aggiungere in proposito alcun' altra norma, ciò significa che i contraenti hanno inteso di attribuire alla legge interna competenza a determi-

Se tuttavia come regola uno Stato non può unilateralmente portare modificazioni ai trattati di estradizione, altrettanto avverrà per le singole pattuizioni che di volta in volta si concludono, quando un governo consente a consegnare ad un altro un malfattore, tanto se l'atto di estradizione trovi il proprio fondamento in un trattato generale preesistente, quanto se sia il frutto di una singola ed occasionale convenzione (1).

Ogni Stato in via normale, nella misura in cui lo consentano i trattati esistenti, può imporre quando accorda ad un altro l'estradizione di un accusato o di un condannato,

---

nare il carattere di cittadino dello Stato medesimo. Ora questa competenza non viene meno anche se la legge interna sulla cittadinanza venga più tardi modificata. Per conseguenza la Francia potrebbe a buon dritto rifiutare all'Italia l'estradizione di un individuo che avesse commesso un reato in Italia e potesse nello Stato nostro essere reputato italiano per essere figlio di un cittadino nostro (Art. 4 Cod. Civ.), se tanto il padre quanto il figlio fossero nati sul territorio della Repubblica e ciò in omaggio alla legge francese del 26 Giugno 1889 che dichiara francese, senza facoltà di esercitare alla maggior età alcun diritto opzione per la cittadinanza estera: « *tout individu né en France d' un étranger qui lui même y est né* »; nè vi potrebbe fare ostacolo il fatto che in Francia tale disposizione legislativa non esisteva nel momento in cui venne stipulato il trattato di estradizione franco-italiano del 12 Maggio 1870.

È evidente tuttavia che queste norme non potrebbero essere completamente osservate se il trattato contenesse qualche speciale clausola atta a chiarire la portata del patto che sottrae i cittadini all'estradizione. In quest' ipotesi non rimarrebbe che osservare la disposizione del trattato. Ciò vale in ispecie per quelle convenzioni internazionali le quali, al pari della italo-inglese del 5 Febbraio 1873, provvidamente dispongono che: « Non si eccettuano dall' estradizione gli individui che abbiano acquistato la naturalizzazione nel paese di rifugio dopo la perpetrazione del reato; tuttavia l' estradizione potrà essere rifiutata se siano scorsi cinque anni dopo l' acquisto della naturalizzazione e se da quel momento l' individuo in questione è rimasto domiciliato nel paese di rifugio ». — Si noti ad ogni modo che tale clausola non riguarda il caso di mutamento nella legge interna di uno degli Stati contraenti, ma quello di mutamento nella cittadinanza della persona la cui estradizione è domandata; tuttavia la clausola stessa può avere una qualche influenza anche in caso di modificazioni nella legislazione interna.

(1) Giustamente l' Ullmann osserva (*op. cit.*, pag. 276), che il carattere giuridico di ogni *atto* di estradizione è quello di un trattato.

determinate condizioni circa il trattamento che sarà fatto alla persona consegnata (1). In ispecie esso può esigere (anzi tale esigenza può ritenersi in ogni atto di estradizione tacitamente sottintesa) che l'*estradato* non sarà punito o processato per *fatti* diversi da quelli pei quali l'estradizione fu chiesta ed ottenuta (2). Se tuttavia le autorità giudiziarie dello Stato che ha ottenuto la consegna del reo procedessero contro di lui anche per altri fatti, quest'ultimo Stato potrebbe essere considerato come autore di un atto contrario al diritto internazionale e la sua responsabilità non potrebbe essere posta al coperto dal suo ordinamento interno che attribuisse alle autorità giudiziarie la massima indipendenza nell'esercizio del loro ufficio. Invero in questa ipotesi non si tratterebbe d'interpretare una convenzione internazionale le cui clausole non avessero un significato del tutto chiaro e preciso e intorno alle quali potessero sollevarsi dispute giuridiche, a risolvere le quali potesse essere competente l'autorità giudiziaria. L'atto di estradizione che consente tale procedimento solo per determinati *fatti*, pone una condizione precisa, e il procedere per *fatti* diversi equivale ad una violazione del patto stipulato, violazione che non cessa di essere tale anche se provenga dagli organi del potere giudiziario piuttosto che da quelli dell'esecutivo (3).

---

(1) Cfr. Bluntschli, *op. cit.*, Art. 401. — Dudley-Field, *op. cit.*, Art. 227.

(2) Heffter, *op. cit.*, pag. 128. — Foelix, *op. cit.*, Vol. II, n. 609. — Beach-Lawrence, Vol. IV, pag. 480. — Despagnet, *op. cit.*, pag. 317. — Bonfils, *op. cit.*, n. 479, pag. 250. — L'Istituto di diritto internazionale nel 1880 ad Oxford adottò la seguente norma: (Art. 22) « Le gouvernement qui a obtenu une extradition pour un *fait* determiné est de plein droit et sauf convention contraire obligé de ne laisser juger ou punir l'extradé que pour ce *fait* ». — Tuttavia da questa norma il governo degli Stati Uniti credette potersi dipartire nel 1875; ciò diede luogo ad una controversia con l'Inghilterra. — Dal 1886 in poi anche gli Stati Uniti hanno però aderito al sistema generalmente seguito.

(3) Poichè le convenzioni internazionali regolarmente stipulate e rese note nella dovuta forma hanno valore obbligatorio per tutti gli organi dello Stato, devesi ritenere che anche le autorità giudiziarie sono tenute a rispettare i patti di estradizione indipendentemente dall'emanazione di speciali provvedimenti legislativi d'ordine interno. — Cfr. Triepel, *op. cit.*, pag. 411-413.

Altrettanto può dirsi se l'estradizione venga concessa alla condizione che essa non servirà a dare esecuzione a sentenze già pronunciate e che nessuna pena potrà perciò essere irrogata senza il compimento di un nuovo giudizio in contraddittorio con l'imputato. Anche in questo caso l'autorità giudiziaria, che non tenesse conto di un patto di questa natura, esporrebbe il proprio Stato a commettere una violazione dei doveri internazionali. Ben fece quindi la Suprema Corte di Roma nell'annullare una Sentenza della Corte d'Appello di Milano, che non ammise certo Colocci a provare la propria innocenza mediante testimoni, mentre, dopo essere stato condannato in contumacia dal Tribunale di Como quando si trovava in Olanda, il governo di questo Stato ne concedette al nostro l'estradizione a condizione che venisse rinnovato il giudizio (1).

Qualche dubbio può sorgere se l'estradizione venga accordata per un determinato reato e durante il processo la qualificazione giuridica dell'azione delittuosa venga a mutare. Vari scrittori ritengono che non è lecito procedere non soltanto per fatti differenti, ma neanche per titoli di reato diversi da quelli in base ai quali venne ottenuto da un governo estero la consegna di un accusato (2).

— In senso diverso tuttavia: Fiore, *Effetti internazionali delle sentenze*, P. II, nn. 246, 251, pag. 339-345.

(1) Vedi C. di Cass. di Roma 5 Aprile 1899 (*Annali della giurisp. It.*, 1899, IV, pag. 99 e *Rivista di dir. internaz.*, 1899, pag. 471). — Cfr. su questa sentenza Fedozzi, *Rivista critica di giurisprudenza controversa* nell'*Archivio Giuridico*, 1900, Vol. 65, pag. 549-550.

(2) Billot, *op. cit.*, pag. 316. — Von Bar, *Lehrbuch*, pag. 323-324. — F. De Martens, *op. cit.*, Vol. III, pag. 114. — Ullmann, *op. cit.*, pag. 281-282. — In questo senso si pronunciò anche il Trib. federale svizzero relativamente a certo Guerrini, che il governo elvetico aveva consegnato all'Italia per tentativo d'incendio col mezzo di bombe esplodenti e che fu in seguito condannato per minaccie col mezzo di sostanze esplosive, in applicazione dell'Art. 154 del Cod. Pen. nostro. Il governo federale, dietro reclamo del Guerrini, richiese il parere del Tribunale federale, il quale concluse che, a suo vedere, i tribunali italiani non potevano condannare il Guerrini, secondo il trattato di estradizione italo-svizzero, pel reato contemplato da quella disposizione. Il governo federale trasmise quindi all'Italiano le proprie osservazioni in questo senso. — Vedasi nel *Journal*, 1894, pag. 637-638 e 1897, pag. 1118.

Osservo però che il processo si fa non soltanto per determinare se l' accusato sia veramente autore del fatto delittuoso a lui addebitato, ma anche per stabilire quale sia esattamente, a norma delle circostanze, la natura giuridica e il grado di gravità del reato di cui egli è chiamato a rispondere in conformità alla legge della magistratura giudicante. Il governo estero quindi, coll' aderire all'estradizione, implicitamente aderisce a che l' autorità giudiziaria dello Stato richiedente eserciti questo suo doppio compito. Per conseguenza non si viene a violare alcun dovere internazionale se, sempre in base al *fatto* pel quale l' estradizione è stata concessa, l' accusato vien condannato per un titolo di reato differente da quello che era stato formulato nella domanda, in quanto durante il processo siano venute alla luce circostanze tali da giustificare un mutamento nella qualificazione giuridica dell' atto delittuoso. *A fortiori* si dovrebbe venire a tale conclusione se il nuovo titolo di reato, su cui si fonda la condanna, fosse compreso fra quelli pei quali fu pattuita generalmente l' estradizione in un trattato precedentemente concluso e tuttora in vigore (1).

XII.

CONCLUSIONE.

Risulta da quanto è stato detto finora come non sia in modo assoluto da escludere, che il diritto interno possa eser-

---

(1) Si è veduto che l' *Istituto di diritto internazionale* esclude che si proceda per un *fatto* diverso da quello per cui fu ottenuta l' estradizione, ma non già per un titolo di reato differente. — Vedasi anche DESPAGNET, *Cours*, pag. 317, n. 313. — C. di Cass. di Roma 20 Marzo 1893 (*Rivista Penale*, Vol. XXXVII (1893), pag. 582). — C. di Cass. francese 31 Maggio 1877 (SIREY, *Rec. pen.*, 1878, I, 233); stessa Corte 27 Gennaio 1887 (*Journal de dr. int. privé*, 1888, pag. 520). — Qualche scrittore però ritiene essere assolutamente necessario, per poter punire l' accusato per un titolo di reato diverso da quello pel quale fu concessa l' estradizione, che anche il nuovo titolo di reato sia espressamente menzionato in un trattato generale di estradizione preesistente. — Cfr. ad. es. MOSCATELLI, *op. cit.*, nella *Rivista Penale*, Vol. 52, pag. 376-377.

citare un influsso sull' efficacia delle obbligazioni internazionali degli Stati e valere a portarvi qualche limitazione.

Ciò può aver luogo sopra tutto perchè il diritto internazionale positivo non ha ancora raggiunto un grado completo di sviluppo e non è quindi cosa antigiuridica che i singoli legislatori provvedano a regolare unilateralmente materie d' ordine internazionale, intorno a cui la volontà comune degli Stati non ha per anco potuto affermarsi con l' adozione di norme sufficientemente precise e concordanti. Non esistendo poi un organo della giustizia internazionale, che abbia *necessariamente* competenza a risolvere le controversie concernenti i doveri degli Stati, non solo fra loro, ma anche verso i cittadini di Stato diverso, il compito di quell' organo attualmente può in frequenti casi, relativamente ai diritti delle persone singole, spettare alle magistrature nazionali; ciò in virtù del diritto interno che assicura alle autorità giudiziarie piena indipendenza nell' esercizio del loro ufficio e loro attribuisce così un' autorità atta ad essere riconosciuta oltre i confini di un unico Stato. D' altro canto il diritto internazionale per certi riguardi si riferisce all' interno, cosicchè la competenza di quest' ultimo a regolare alcune materie che rientrano nell' ambito di quello, risulta dalle stesse norme del diritto internazionale.

Quanto ai trattati, si è dimostrato che dal diritto interno non si può prescindere, quando devesi stabilire se essi siano stati conclusi in guisa da obbligare lo Stato. Allo stesso modo che, non soltanto la capacità degli individui, ma anche i poteri di chi agisce per conto di persona non completamente capace devono essere determinati dalla legge nazionale della persona di cui si tratta, altrettanto deve avvenire per la capacità e i poteri di chi viene per via di convenzione a contrarre un' obbligazione internazionale in nome di uno Stato, persona giuridica che non può agire se non per mezzo dei propri rappresentanti.

D' altra parte se le clausole di una convenzione internazionale non possono essere unilateralmente modificate da ciascuno degli Stati contraenti con l' emanazione di nuove leggi, quando un trattato espressamente o implicitamente si riferi-

sca al diritto interno le modificazioni che in questo avvengano possono produrre determinati effetti anche sulla portata del trattato. Ammesso poi che alle autorità giudiziarie dei singoli Stati possa, per quanto concerne i diritti dei privati, spettare il compito non solo di applicare ma anche d' interpretare le convenzioni internazionali, può avvenire che, in virtù dell' interpretazione adottata dalle magistrature di un singolo Stato, le obbligazioni che su questo gravano, a norma di un trattato, vengano a subire qualche limitazione.

Questa condizione di cose non è destinata a rimanere immutata e in un lontano avvenire verrà probabilmente a sparire quasi del tutto. Quando il diritto internazionale avrà raggiunto un grado di evoluzione completa, non avverrà più che il diritto interno possa e debba prendere il posto di quello dove ora presenta lacune o deficienze. Parimenti se a risolvere ogni controversia internazionale riguardante i doveri reciproci di più Stati spetterà, non più facoltativamente ma *necessariamente*, competenza ad una giurisdizione pure avente carattere internazionale, non avverrà più che il compito di una tale giurisdizione possa essere assunto da magistrature esclusivamente nazionali, sia pure limitatamente a rapporti riferentisi a diritti dei privati. Allora il diritto interno potrà nelle materie internazionali esercitare influenza nei soli casi in cui il diritto internazionale ad esso si riferisca. Allora, ma allora soltanto, per riprendere il paragone grafico del Triepel, le relazioni fra questo e quel diritto potranno raffigurarsi mediante due circoli che, se sono suscettibili di toccarsi, non possono mai tagliarsi.

Allo stato attuale del diritto positivo però, negare la possibilità che sussistano interferenze fra il diritto internazionale e l'interno, negare cioè che questo possa sotto qualche aspetto esercitare la propria azione anche nel campo di quello, equivarrebbe a non tener conto della realtà dei fatti.

E poichè è sommamente desiderabile che le norme del diritto internazionale vadano sempre più perdendo il carattere di principî puramente astratti per assumere quello di disposizioni positive, finchè questo *desideratum* non possa *generalmente* attuarsi per opera della concorde e comune volontà

di tutti gli Stati civili, è certamente utile che ciascuno di essi provveda unilateralmente a dare una sanzione espressa ad alcuni di quei principî giuridici che sono destinati a reggere i loro rapporti reciproci; e ove ciò avvenga è necessario riconoscere che le norme in tal guisa adottate possono, sotto certe condizioni, avere una portata internazionale.

INDICE

PARTE PRIMA

I. Come il diritto interno costituisca una fonte integrativa del diritto internazionale . . . . . Pag. 3

II. Efficacia internazionale delle norme emanate dai singoli legislatori per disciplinare materie, che non siano regolate in modo sufficientemente determinato dal diritto internazionale positivo . . . . . » 9

III. Inefficacia delle leggi interne contrarie alle norme di diritto internazionale aventi indubbiamente valore di diritto positivo . . . . . » 15

IV. Le leggi interne sulla cittadinanza possono far venir meno la responsabilità internazionale di uno Stato per gli atti compiuti sul suo territorio a danno d' individui che potrebbero essere considerati come stranieri, ove la loro cittadinanza venisse determinata a norma di una legge estera . » 22

V. Le pronuncie di una magistratura nazionale possono talvolta escludere o limitare la responsabilità internazionale dello Stato . . . . . » 29

VI. Ulteriore influenza che il diritto interno può avere nel limitare o nell' escludere la responsabilità internazionale dello Stato . . . . . » 40

PARTE SECONDA

VII. Il diritto interno e la validità internazionale dei trattati . Pag. 47

VIII. Interpretazione dei trattati per opera dei tribunali nazionali e limitazioni che da tale interpretazione possono derivare per le obbligazioni degli Stati stipulanti. . . . . » 60

IX. Se sul valore giuridico e la portata di un trattato possa avere influenza una legge interna emanata posteriormente alla conclusione del trattato stesso . . . . . » 67

X. Continuazione . . . . . » 78

XI. Applicazione dei principi precendemente esposti a ciò che concerne l' estradizione . . . . . » 82

XII. Conclusione . . . . . » 97

HARVARD LAW LIBRARY

FROM THE LIBRARY

OF

RAMON DE DALMAU Y DE OLIVART

MARQUÉS DE OLIVART

RECEIVED DECEMBER 31, 1911